فقه

بسم الله الرحمن الرحيم

في العبادات والمعاملات من كتاب مفاتيح الشرائع وفيه كتب مفاتيح المطاعم والمشارب مفاتيح
المناكح والمواليد مفاتيح المعايش والمكاسب مفاتيح العطايا والزلات مفاتيح القضاء والشهادات
مفاتيح الفرائض والمواريث خاتمة في حيل الشرعية ويدخل في الاول احكام الصيد والذباحة
وفي الثاني الطلاق والخلع والمباراة واللعان والظهار والايلاء وفي الثالث احياء الموات
والاصطياد والارتفاق والبيع والربا والشفعة والشركة والقسمة والمزارعة والمساقاة والاجارة
والجعالة والسبق والصلح والاقالة واحكام المداينات من القرض والرهن والحوالة والكفالة
وتفليس المديون وفي الرابع الابراء وسائر الاباحات والتمليكات من الحيعة والهدايا
والعتق والاتلاف واللقطة واحكام الشفعة بالسابقة وفي الخامس الولاية والكالة والوصايا
وفي الرابع الهبات والهدايا والوقف والسكنى والحبس والصدقة بالمال والعتق والتدبير
والكتابة كتاب مفاتيح المطاعم والمشارب قال الله تعالى وما جعلناهم جسدا لا يأكلون
الطعام وقال كلوا واشربوا ولا تسرفوا وفي الحديث ان الله خلق ابن آدم اجوف
فالاكل والشرب ضروريان للانسان ولا بد ان يكونا من حلال في الحديث النبوي صلى الله
عليه وآله وسلم اي لحم نبت من حرام فالنار اولى به فمن ترك الحلال والحرام بينهما امور
الباب الاول في الحيوان القول فيما يحرم ويحل منه قال الله تعالى قل لا اجد فيما اوحي الي محرما
على طاعم يطعمه الا ان يكون ميتة او دما مسفوحا او لحم خنزير فانه رجس او فسقا اهل به
لغير الله حل الانعام الثمانية من ضروريات الدين بحرمة والكتاب والسنة ناطقان
بركة [illegible] المحول الثلثة المشهورة لعل كل هذه للاصل والاخبار السابقة وظواهر
المعتبرة بل صريح بعضها خلافا للحلبي في البغل وهو ضعيف في الحمل في الثلثة حمل
على الكراهة جمعا في السابقة كل هذه للبغل والحمار في [illegible] الكلب والسنور لعلها [illegible]
عند الله النبوي المشهور عن اكل كل ذي ناب من الوحش والسبع كله حرام من السباع ومخلب
من الطير المروي في المعتبرة وفي الموثق انه حرم كل ذي مخلب من الطير وكل ذي ناب من

والسبع

والسبع ما له حرام وان كان سبع لا ناب له والسبع ما له ظفر او مخلب يفرس به ويقوى الحيوان كالاسد والنمر
او ضعيفا كالثعلب وابن آوى يحل من الوحشية البقر والكبش الجبلي والحمر والغزلان واليحامير
اجماعا للدلائل السابقة ويحرم منها ما كان سبعا للنهي السابق وكذا الارنب والضب واليربوع
والقنفذ والوبر والخز والفنك والسمور والسنجاب والعظاية واللحكة والحشرات كلها كالحية والفار
والعقرب والجرذان والخنافس والصراصر وبنات وردان والبراغيث والقمل بالاتفاق في شيء منها او ما
هو منصوص على تحريمه بخصوصه ومنها ما يحرم لخبثه كالحشار للاية وهي ويحرم عليهم الخبائث ومنها ما هو
مسخ فيحرم لما فيه من النص بهذا لعموم ان المستفاد من الصحاح المستفيضة حل كل ما لم يحرم القرآن على
في بعضها ان ما حرم الله في القرآن من دابة الا الخنزير ولكنه النكرة وفيها كان رسول الله صلى الله عليه وآله
عزوف النفس وكان يكره الشيء ولا يحرمه فاتي بالارنب فكرهها ولم يحرمها ومنها سئل عن سباع
الطير والوحش حتى ذكر له القنافذ والوطواط والحمير والبغال والخيل فقال ليس الحرام الا ما حرم
الله في كتابه وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن اكل لحوم الحمير وانما نهاهم من اجل ظهورهم
ان يفنوه وليست الحمير بحرام ثم قال اقرأ هذه الاية قل لا اجد فيما اوحي الي ولئن كان يكره ان
يؤكل من الدواب لحم الارنب والضب والخيل والبغال وليس بحرام كتحريم الميتة والدم ولحم الخنزير
ويمكن حمل التحريم المنفي في هذه النصوص على التحريم المخصوص المغلظ الشديد الخطر وهو ما
انقضاه ظاهر القرآن ثم يستفاد من كثير من النصوص المعتبرة ومنها تحريم المسوخ كلها
وعليه العمل يحل من الحل ما ليس على صورة السمك من حيوان البحر لعدم الطيب بلا خلاف
بيننا ولم يحل له مستندا مخصوصا غير كل ما كان في البحر مما يؤكل في البر مثله فجائز اكله وكل ما كان
في البحر مما لا يجوز اكله في البر لم يجز اكله ويحل ما له فلس من السمك بلا خلاف بين المسلمين ولا ينفي
ما الشبوط ولم يبق كالقشر ويقال الكنعد والاخبار به مستفيضة واما ما ليس له فلس فمنه في الاصل
المتنعمون فيه لاختلاف المعتبرة في الجري وهو سمك طويل املس والزمار ونحوهما وحمل الاول على الكراهة جمعا والاول
اشهر والثاني اصح منها سألته عن الجري والمارماهي والزمير وما ليس له قشر من السمك حرام هو فقال
يا محمد اقرأ هذه الاية التي في الانعام قل لا اجد فيما اوحي الي محرما قال فقرأتها حتى فرغت منها فقال انما الحرام

ما حرم الله ورسوله في كتابه ولكنهم قد كانوا يعافون اشيا فنحن نعافها ومنها ذبيحة كل شيء من الجري
قرش الوقت فعليس بحرام انما هو مكروه ومع ذلك يحرم الجري ... الجري كما يكون اجماعا
بنقيضه وفي بعض الاخبار انه من المسوخ وفي الماء لا يحل اكل الجري ولا السرطان ولا السلحفاة
شي من الحيتان الا الجري فقال الشيخ في هذه الاخبار انه لا يكره اكله الا على الجري فان
الذي بعد الاستحباب يحرم من الطيور ما له مخلب يخطف به كالبازي والصقر والعقاب والنسر والشاهين
السابق وكذا ما كان صفيفه اكثر من دفيفه للتعبير منها الصحيح كل ما دف ولا تاكل ما صف وكذا ما ليس له
قانصة ولا حوصلة ولا صيصية النصوص وقال الجد هذه متوحلال ... بعضها النصوص كما في الحمام
الذي هو جنس كل ذات طوق من الطيور اوما عب اي شرب الماء ... كالقمري والدبسي
والدلبي وهو الاحمر والورشان وهو الابيض والفواخت وغيرها كالحجل والقبج والدراج والقطاة
والطيهوج وهو من طيور الماء لسان طويل والدجاج والكروان والكركي والصعو وقيل العاب
الثلث الاخير انما يعتبر في المجهول الموثق والقانصة والحوصلة يجتمع بها من الطيور لا يعرف طيرانه
وكل طير مجهول فخص ان كل ما دف ولا تاكل ما صف ففيه الخادف بين ... فان كان
لم قانصة وهو لحم الحمام وان لا يحرم لم لحدها ولا يحل اكل عذرتها يحرم الطاووس والخفاش
ويقال له الخشاف والوطواط ايضا لانهما مسخ كذا في النص وفي الغربان اقوال ثلاثة تحريم الابقع
الطويل الذنب ويقال له العقعق ايضا والاسود الكبير الذي يسكن الجبال دون الزاغ الذي يكون
في الزرع والاغبر الرمادي الذي اصغر منه ويقال له الغراب وقيل يحرم ما عدا الزاغ وقيل
الصحيح لا يحل اكل شي من الغربان زاغ ولا غيره للحلبي ما في طريقه ابان المشترك الظاهر كونه
النادي المنقول كل الغراب ليس بحرام انما الحرام ما حرم الله في كتابه ولكن الانفس تتنزه عن
كثير من ذلك تقززا ولعل التفصيل كون الادلة لولا شبه من سباع الطير بخلاف الخبر في الزاغ
لكونه لا كلها للحب من الحبات وجلالة ذريتكم للحب في الموثق انه كره اكل الغراب لانه فاسق
وفي الخبر ان النبي صلى الله عليه وآله وسلم سماه فاسقا فقال والله ما هو من الطيبات قيل يكره الخطاف
والطير من الطيب ولا يعتريه ... الشفقراني لورود النهي عن قتل هذه كلها في النصوص وفيه خلاف

نوفل

نعم في الخبر عن الخطاف لا بأس به وهو مما يحل اكله ولكن كره اكله لانه استجار بكم في حديث لا تاكلوا
ولا تسبوها ولا تعطوها الصبيان يلعبون بها فانها كثيرة التسبيح لله عز وجل وقيل بتحريم الخطاف للخبر وفيه
ضعف سندا ودلالة مع انه يدفعه خبر الحل وفي الموثق هو مما يؤكل وينبغي له على النهي كما فعله ابن سعيد
وانه كره لحمه الهدهد والخطاف ايضا لما في الخبر انما طاير مشئوم نهى عن قتله كم نهي عن قتلكم وما
الخطاف فقيل لا ارى باكلها باسا لكان نهي النبي عن اكله ... ان في القرص
الخطاف قال الصدوق ان عنده فضل حل من حيث انه طير البحر كطير البحر عندنا الطلاق والصوص
وفي الخبر كل من الطير ما كانت له قوصلة او قانصة ولا مخلب له وسل عن طير الماء فقال مثل ذلك ففي
الموثق كل من طير البر ما كانت له حوصلة ومن طير الماء ما كانت له قانصة كقانصة الحمام لا معدة
كمعدة الانسان هذا يصح ان في الحسن يسئل عن طير الماء مما يأكل السمك منه يحل فقال لا باس بكله وفي
القرآن احل لكم صيد البحر وطعامه فكلمه بعض التحريم الحيوان الحلال الماء ابان يطاه الانسان فيحرم لحمه
لحم نسله بالنحو ولا تشتبه بغيره فيقسم نصفين ويقرع عليه مرة بعد اخرى حتى يخرج الجلد لبني
بذبح ويحرق في حمل الباقي كذا في الفقه وفتوى الاصحاب ولا ضعف السند ولما ابان يشرب لحم
حتى يشتد عظمه وقوى يحرم لحمه ولحم نسله ولو لم يثبت او يشتد فيكره ويستبرى
سبعة ايام بان يعتلف على حيث ما عجبا بالنصوص التي لا حد لها او لا ضعف اسنادها ودرت
في الحمل والجدي نصا واستصحابا للعام وقيل لا تقربها ولعلها لم نقله الا الجيش
فلا ولا اشكال عندنا في الجلال بان يتغذى محض عذرة الانسان كما هو المشهور وقطع النجاسة
كما قال الحلبي حتى يكون ذلك في بدنه او يوما وليلة او الحال يظهر بها في لحمه وجلده
او الحال يسمى في العرف جلالا لا يكون الكثر طعامه ذلك او ان تمحض عذرة الانسان حكم
فالظاهر اتفاقا ويحكم على اختلاف الاقوال فيستبرى ويحبس على طعام آخر الى مدة تزول عنه اسم
السابق على اختلاف اصناف الحيوانات في تلك المدة والنصوص مختلفة في تقديرها في
الاكثر وبحسب اختلاف الاصحاب فيه ولا يحق معنى في هذا الباب لا بد من الخبر عنه ولما
يتبع فيه رواية الجلالة التي يكون ذلك غذاءها في الخبر لا يجوز الجلالي اذا كثر

فحلال وهو غير مذهب بعضهم الى كراهته وحمل النهي على التنزيه اذ لا نص عليه التحريم في شئ منها
ومنهم الشيخ في المبسوط فقال انه مذهبنا مشعرا بالاتفاق ومما اتفقوا عليه في هذه اسنى الباذنجان يعني
وما حرم الخنافس وابو البرص فقد عدها بار ... وبنات وردان والسام ابرص وسبعة وخمسة
والنمل والبق والبراغيث والقمل والعلق والجعلان ... مع اليوم الى الليل في الاخبار ...
فالاشهر الاشارة ... لعبارة اكثر الاصحاب من هذه المقدرات وعابر ... الجلال والتي تخرج
من حق ... ولولا الاشهر العمل بالتقدير في الجلال بين الاصحاب كما على عدم الرجوع اليه في شئ منها
وهو حسن ... اولا لم يحرم ... في الخبر ان ... السكوني انه ذهب على ذلك
الحال لا يؤكل ما في بطنها ... لا باس البيض في اللبن
تابعا لما يحل حلال ... ومع الاشتباه يحل ما ... وما اختلف طرفاه اما اتفق للصحاح
منها ان ... فوجدت ... كل ما اختلف طرفاه فكل وفي السمك يؤكل ما كان
خشنا ... على المثل ولم ... الاشتباه ... الحلال ... ان ... وقيل
عليه من كتاب ... الجامع ... لعموم احل لكم صيد البحر وطعامه وما عدم
ما ... في الحديث المعمول عليها لا خلاف في تحريم الميتة من الحيوان اى الخارج روحه بغير
التذكية المعتبرة شرعا سواء ما لا يقع عليه الذكاة في الشرع وما يقع ولم يقع والكتاب والسنة
ما ... في حكمها اجزاؤها التي تحلها الحياة ولو ابان
من الحي بلا خلاف ... لا انتفاع بها بوجه من الوجوه ... الى
الحقيقة ... التحريم الى العين ... ان المتبادر من
تحريم الامهات النكاح نعم ... الميتة ينتفع بشئ منها قال لا ... منا
الاستقاء بجلودها وان كانت نجسة ... فلا يصدق عليه الموت
فيحل استعماله بلا خلاف الا في ... وقد ذكرنا مفصلا في مفاتيح الصلوة اذا وجد
لحم ولا يدرى ذكي هو ام ميت ... المشهور انه يطرح في النار فان انقبض فهو ذكي وان
انبسط فهو ميت ... في صحيحة ... كل شئ فيه حلال

وحرام

وحرام فهو لك حلال حتى تعرف الحرام بعينه فتدعه ... كل شئ هو لك حلال حتى تعلم انه
حرام بعينه ... اجتناب الميت ولا يتم الا بذلك كذا قالوه وفي الصحيحين اذا اختلط الذكي
والميتة ... ممن يستحل الميتة ... انما يجوز بيعه ممن يستحل الميتة فتصد بيع الذكي
خاصة وقيل لا يجوز مطلقا ... لا خلاف في تحريم الدم اما المسفوح
منه لصريح الاية والنجاسة ... اما ما يتخلف في المذبوح في تضاعيف اللحم
فانه طاهر حلال ... الا اذا ...
الخبث ... بشرط ان لا يحيل ... فيه
من دم ... الطحال ... الاخرين
وحكي ... الطحال في معنى الدم لانه
مجمع الدم الفاسد ... وكذا يحرم من الحيوان المحلل كل
مستخبث كالفرث والقضيب والانثيين بلا خلاف في الاربعة كالدم وفي الخبر لا يؤكل
من الشاة عشرة اشياء الفرث والدم والطحال والنخاع والعلباء والغدد والانثيان والحياء
والمرارة ... والفرج ظاهره وباطنه والمشيمة وهو موضع الولد
الغدد مع العروق والحدق والخرزة التي تكون في الدماغ وفي الاخرى ... العصب
... ستة اشياء ... المقطوع انه كره اكل الكليتين ... مجمع
البول ... الاصح الكراهة للاصل وضعف
الاسناد ... التحريم ... استخبائه ...
للمغني ... الطحال مع اللحم ولم يكن مثقوبا لم يحرم وكذا لو كان اللحم فوقه لما
لو كان مثقوبا وكان ... على المثل للموثق في الذكية قال الله تعالى الا
ما ذكيتم التذكية تقع على ماكول اللحم اجماعا بمعنى ... ولا تقع على
الادمي ونجس العين اجماعا ... ما سوى ذلك ...
الاول خلاف فقد ذكرنا تفصيله في مفاتيح الصلوة ... الوقوع ... على

تزكيته فيجا او غيره لا يحل ولا يطهر الا بها بلا خلاف سواء كان انسيا في الاصل او وحشيا استانس او صيد
او غيرها لم ينهض بعد للعموم مع غير المتقدم عليه جميع اخبار انه مذبح من ذي شرط سواء ان كان ممتنعا بالاصالة
او انسيا توحش او تردى في بئر ونحوها فالاقوى وضوح الاول هو الصيد بيانا في احكامه كالاخوان بمثل انه وفي
الصحيح في ثور تعاصى وابتدره قوم باسيافهم وسموا واتوا عليا فقال هذه ذكاة وحية ولحمه حلال
وفي الحسن في رجل ضرب بسيفه جزورا او شاة في غير مذبحه وقد سمى حين ضرب فقال لا يصلح اكله
الا ان يتعصى عليه ايراد ان يذبح فلا باس بذلك وفي الخبر النبوي عن بعير تردى في بئر فقال صلى الله
عليه واله وسلم لو طعنته في خاصرته لحل لك ثم شرط في التذكية الاسلام المذكي او حكمه كالملحق
فلا يحل ذبيحة الكافر سواء اهل الكتاب وغيرهم على المشهور لا للتصدق في الاقوى بين في الاول
المحرم حلالا كلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق فانهم لا يذكرونه وان ذكروا لا عبرة بهم
لاعتقادهم ما لا يليق بجنابه تعالى ويرد النهي عن اكل ذبيحتهم في النصوص المعتبرة ولعل عن الاول
بان المنع ذكرهم عليه بل اشترط التصديق سماع تسميتهم والمنع انما هو من حيث عدم الذكر
لا من حيث الكفر مع انهم يقولون بالله تعالى ويخرجون الملحدين من بينهم سبحانه اموره لكن
لا ينقص عما ثبوتا مع ان الآية يحتمل وجها آخر وهو نفي حلها على الاخبار تحيل
تحليل ذبيحتهم فقد حل سماع المسيح فالاول سمى فاما بعيد الله ... عن الثاني
بان الصحيح منها لا يدل على التحريم وغير الصحيح لا يعارض به عدا التنزيه ان منها
ما هي نصوص في نصارى العرب ولكان الحرمة لما كان للمخصوص فائدة وجهه ان
تقيتهم وقع في الاسلام فلا يقبل منهم مع ان معارضة بما هو صحيح سندا او اوضح دلالة
وللحلال طعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم فان الطعام لما يطعم مطلقا فيشمل ما نحن
فيه او الذبائح كما فسر بعضهم فهو نص ولما حمله على الحبوب كما ورد في الاخبار وهو بعيد
مع ان حمله انما هو مختص بهم بل شامل لجميع اصناف الكفار ولعل ايضا الصالح والصحيح
المستفيضة وفي بعضها قيل انهم لا يسمون فقال الا من حضر منهم فلم يسموا فلا تاكلوا
ان الغايب يكل وحمل هذه على التقية ليس باولى من حمل تلك على الكراهة بل الشائع

اولا ٥

اولى لان بعض تلك ظاهر في عدم جواز حمل هذه على سماع التسمية منهم كما في بعض النصوص ان على
من كان منهم على امر موسى وعيسى كما في الخبر وفي الاصحاب من اشترط الايمان ايضا كالقاضي والحلبي
خص المنع بجاحد النص والعلامة بمن لا يعتقد وجوب التسمية والاصح عدم اعتبار شيء من ذلك
الا ان يعتقد ما يخرج عن الاسلام كالناصبي وما ذا الا كذلك لعموم وما لكم الا تاكلوا مما ذكر اسم
الله عليه والصحيح عن ذبيحة المرجي والحروري فقال كل وقر واستقر حتى يكون ما يكون وفي الحجي
لا تاكل ذبيحة الناصب الا اه ثم ممن القاضي الذي انه لا اشتغ بحسن بحسكل مكان على حلاله الذي
الذي ان عليه اصحاب الاعتد الاشهر ثم قال الشهيد الثاني ان المنع فيظم في الكواهر لما
جمعا او فيعرشه الصدوق ثم المشتاه فيستاد بما اعم من نوع الحل المسوغ لاكل المبتدا استثنا
الناصب الموثق لا يحل ذبيحة الناصب وفيه يمنى يشتري اللحم منها باكل الا المبتدا اللازم او ملحم
المحق فرد ذلك ولعظم عند الله من ذلك ولا يشترط البلوغ ولا العقل الكامل بل التمييز
خاصة ولا الذكورة ولا الفحولة لتواطؤ الطهارة والعصر للاصل والصحاح وفي الحسن ان ذبحت
المرأة اذ اجادت الذبح وسمت فلا باس باكله وكذلك الصبي وكذلك الاعمى اذا سدد وفي
الغم اذا كانت المرأة مسلمة ذكرت اسم الله تعالى على ذبيحتها حلت ذبيحتها وكذا الغلام اذا قوي
على الذبيحة وذكر اسم الله تعالى حلت ذبيحته وذلك اذا خيف فوت الذبيحة ولم يوجد من
يذبح غيرهما وفيه عن ذبيحة الخصي قال لا باس وفيه كانت لعلي بن الحسين جارية تذبح
اذا اراد ويشترط فيها التسمية بالكتاب والسنة والاجماع والصحاح بل المستفيضة وهي
ان يذكر الله تعالى عند الذبح او النحر كما يقتضيه الآيات المتقدمة فالمعتبر من جانب فقد
او كبر او هلل او حمد الله قال هذا كله من اسماء الله تعالى ولا باس به وينتفي مع النسيان
للمعتبرة منها الصحيح عن الرجل يذبح ولا يسمي قال اذا كان ناسيا فلا باس عليه منها
الحسن ان كان ناسيا فليسم حين يذكر ويقول بسم الله على اوله وآخره ولا نرى الاكتفاء
بها وان لم يعتقد وجوب العموم النص والحكم بحل ذبيحة المخالف الذي لا يعتقد وجوبها
بل حل ابتياعها وجعلها في اسواق المسلمين من اللحوم والجلود حتى في بيوت الكافر في الصحاح

المستفيضة وفي الحسن عن شراء اللحم في الاسواق ولا يدرون ما صنع القصابون قال كل اذا كان
ذلك في سوق المسلمين ولا تسأل عنه وفي الموثق وقد سئل ان كان في بلاد اهل الاسلام قال اذا
كان الغالب عليها المسلمون فلا بأس ولا يعتبر العلم بكون المسلم ممن يستحل ذبائح اهل الكتاب
وهو ضعيف لما تقتضيه النصوص بان جميع المخالفين يحل ذبائحهم ويشترط فيها استقبال
القبلة بمذبحه او منحره بالسنة والاجماع ويجمع مقاديم بدنه بل الاحوط الجمع بل يجب
القبلة فلو تركها عامدا حرم ويغتفر مع الجهل والنسيان للحسان وكذا مع عدم الامكان كالمستعصي
او حصوله في موضع لا يتمكن من ذلك وقد مر مثله ويشترط في الآلة ان تكون من الحديد
فلا يجزي غيره مع القدرة عليه بلا خلاف للحسان المستفيضة لا ذكاة الا بحديدة ويجزي
مع الضرورة ما يفري الاوداج اي يشقها للنصوص منها الصحيح اذبح وبالعظم والقصبة والعود
اذا لم تصب الحديدة اذا قطع الحلقوم وخرج الدم فلا بأس وفي الحسن عن المروة والقصبة
والعود يذبح بهن اذا لم يجد سكينا قال اذا فرى الاوداج فلا بأس بذلك ويختلف في اللحم
في السن والظفر للنبوي المعاضد ما انهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوا ما لم يكن سنا او ظفرا
وسأحدثكم عن ذلك اما السن فعظم واما الظفر فمدى الحبشة وربما يجمع بالحمل على
الكراهة ويحتمل كونهما مستثنيين فيرجح خاصة ما افاده الصحيح المذكور من الاكتفاء
بقطع الحلقوم وهو مجرى النفس وهو اصح ما وصل الينا في هذا الباب واليه مال
المصنف والشهيد الثاني والمشهور وجوب قطع الاوداج الاربعة الحلقوم والمريء
وهو مجرى الطعام والشراب والودجين وهما العرقان المحيطان باحدهما في
الخبر السابق ولا تعليل ويكفي في المنحور طعنه في وهدة اللبة وفي الحسن النحر
في اللبة والذبح في الحلقوم ويختص النحر عندنا بالابل والذبح بغيرها فان نحر
المذبوح او ذبح المنحور لم يحل كما في المعتبرة ويسقط اعتبارهما مع التعذر
كالمستعصي او حصوله في موضع لا يتمكن المذكي من الوصول الى موضع ذكاته
وخيف فوته فيعقر بالسيف ونحوه ويحل وان لم يصادف العقر موضع الذكاة

كما مر

كما مر ولا بد من الحركة بعد الذبح او خروج الدم عنه معتدلا لا غير فيما قاله الاكثر للجمع بين
النصوص بان يؤخذ بعضها بذا او بعض بذلك وقيل لا بد من الامرين معا وهو ما من تعتبر الحركة
وحدها انص ما دل عليها والاول اظهر اما اعتبار استقرار الحيوة قبل ذبحه بما ذكره الشيخ
ونحو عليه جماعة فلا دليل تركن النفس اليه وغاية توجيهه ما قاله الشهيد الثاني من قبلهم
ان ما لا يستقر حيوته قد صار بمنزلة الميتة ولان استناد موته الى الذبح ليس باولى
من استناده الى السبب الموجب لعدم استقرارها بل السابق اولى وهو كما ترى لا سيما بذلك
السبب فيكون مثبته وهو كما ترى اجتهاد في مقابلة النص فان ظواهر الكتاب والسنة
تنفي اعتباره كاستثناء الا ما ذكيتم من النطيحة والمتردية وما اكل السبع وفي الصحيح في
تفسيرها ان ادركت شيئا منها وعين تطرف او قائمة تركض او ذنب يمصع فقد
ادركت ذكوته فكل وفي معناه مستفيض منها اذا شككت في حيوة شاة ورأيتها
تطرف عينها او تحرك اذنيها او تمصع بذنبها فاذبحها فانها لك حلال الا غال بحسب
الذبح ولهذا ضعف الحلي بعد ان اعتبار استقرار الحيوة ليس من المذهب والية مال
الشهيد في بل قال ثانيهما وعليه ان يكون العمل وقال اولهما يرجع على القول
باعتباره الى القوانين المفيدة للظن ومع الاشتباه الى الحركة بعد الذبح
او خروج الدم المعتدل ويستحب في ذبح الغنم ربط اليدين ورجل واحدة
واطلاق الاخرى وامساك صوفه او شعره حتى يبرد وعقل البعير الوجل وفي البقر
عقال القوائم الاربع واطلاق ذنبها وفي الابل جمع يديه وربطهما فيما بين
الخف والركبة وفي الطير ارساله بعد الذبح وفي الكل تحديد الشفرة وعدم ارائتها
للحيوان وسرعة القطع واستقبال الذابح القبلة وعدم تحريكه اياه ولا جره
من مكان الى آخر بل يتركه الى ان يخرج الروح ولا يسلخ الى ان يبرد وفوق
ويعرض عليه الماء قبل الذبح وينبغي السكين ...... الاسراع ليكون هو
اوحى واسهل كما ورد في الخبر المتقن ويكره ابانة الرأس عمدا او ابلاغ السكين

النخاع للنهي عنها في الصحيح وكذا سلخه او قطع شيء منه قبل برده للنهي وقيل بالتحريم في الكل وضعهما
من قال بالتحريم الذبيحة فيهما ويدفعه الاصل وعموم فكلوا مما ذكر اسم الله عليه وغيرها وخصوص
الخبر عن ذبح طير فقطع راسه ايؤكل منه قال نعم ولكن لا يتعمد وفي المحتوى فسبقته حديدته فابان
الرأس فقال ان خرج الدم فكل والذبح ليلا ويوم الجمعة قبل الصلاة الا مع الضرورة
منهما وان تقلب السكين فيدخلها تحت الحلقوم وتقطع الى خارج وان يذبح حيوان
اخر ينظر اليه وقيل بالتحريم فيهما والكل مروي عنهم في الاخبار ذكاة السمك اخراجه من الماء
حيا سواء كان المخرج مسلما او كافرا مسميا ام لا مستقبلا ام لا للعموم ولحل اكل صيد البحر
والصيد انما يصدق باخذه حيا وخصوص الصحاح المستفيضة كالصحيح عن عيسى بن عبد الله اخذه حيا
المخرج يخرج ام لا للخبر عن صيد المجوس مع شاهد المسلم له فلا يخرجه حيا
ماتت خارج الماء موجب تحليله كما في الصحيح ما كنت آكله حتى انظر اليه وصيد المجوس لا اعم
به فيكون العين بنظر المسلم لم يكن والخبر ان ضعيفا ولا ينجبر من حل صيد الكافر لم
حل كلما لا يحل تحت اليد مطلقا مع ان في الصحيح عن سمكة وثبت من نهر فوقعت
على الجد فماتت ايصلح اكلها فقال ان اخذتها قبل ان تموت ثم ماتت فكلها
وان ماتت قبل ان تاخذها فلا تاكلها وظاهر المفيد يحرم الخارج الا ان مطلقا
ويدفعه المعتبرة المستفيضة بان ما مات في الماء ولذا الطافي فحرم عليه الجمع والصحيح
وفي منفصلة وما مات فيه بعد خروجه منه حيا في الحبس لانه كله لانه مات في الذي
فيه حيوته فلا اكل على حلة اكله حيا لانه مذكى وفي الصحيح الحيتان والجراد ذكي
وفي الحي انما صيد الحيتان اخذها مع قوله تعلمنا للمبسوط استنادا الى ان
ذكوته انما هي جهة خروجه من الماء حيا فموته خارجه فقبل موته لم يحصل الذكاة
ولذا لو عاد الى الماء فمات فيه حرم ورد بالمنع من كون ذكوته يحصل بالاخرى
بالاخذ خاصة بشرط عدم عوده الى الماء ذكاة الجراد اخذه مطلقا والكلام
فيه كالكلام في السمك في جميع الاحكام حتى في اكله حيا وفي الصحيح الجراد تصيبه ميتا
في الماء

في الماء او في الصحراء ايؤكل قال لا تاكل منه ولا ينتقل بالطيران للنص عن الدباء من الجراد
ايؤكل قال لا حتى يستقل بالطيران ذكاة الجنين ذكاة امه ان تمت خلقته للصحاح المستفيضة
ولا فرق بين ان تلج الروح اولا للاطلاق خلافا لجماعة في الاول نظرا الى ان الجنين لا تذكية له
الحياة حكم وهو ضعيف والكليني مع عبيد بن زرارة عن الصادق اذا لم يخرج من بطنها مستقر الحياة اعتبر تذكيته كما في النهاية
نقل اعاده لحال انسع الحيوان لها في الاول كله حلالها بتم خلقته تجعل اصلا للتمام ازادت
الذبيحة فوجد في بطنها ولدا تاما فكل وان لم يكن تاما فلا تاكل وفي الخبر في الحيوان اذا اشعر واوبر
فذكاته ذكاة امه وفي الخبر ان كان تاما ويستعمل الشعر للعرف في الصيد قال الله تعالى ومن
الجوارح الاثر للصيد في الشرع معنيان احدهما اثبات اليد على الحيوان الممتنع والثاني
والمقاصد الجارح وحدها الا انها المعتبرة فيه من غير تذكية وكلاهما مباح بالكتاب والسنة والاجماع
بشرائطها والمقصود هنا بيان احكام الثاني اما الاول فمباحث المعايش انسب فنذكره هناك ان شاء الله
ولا فرق بين كون امتناع بالاصالة او الاستعصاء كما اشرنا اليه وانما الحيوان اما حيوان او جماد
اما الحيوان فلا يحل صيد الا الكلب المعلم اجماعا وقد اشرنا الى انه لا يكفي لظاهر الكتاب فان المكلب
هو المعلم الكلب للصيد فتخصيص الجوارح به والصحاح منها ما يقول في البازي والصقر والعقاب
فقال ان ادركت ذكاته فكل منه وان لم تدرك ذكاته فلا تاكل منه وفي الحسن اما ما قتل الطير فلا
تاكله الا ان تذكيه ولما ما قتله الكلب وقد ذكرت اسم الله عليه فكل وان اكل منه واما
الفهد جنس حل صيدها اشبه الكلب من الفهد والنمر وغيرهما العموم الاية والصحيح الكلب والفهد
سواء وخبر الشيخ بن يوسف انه اعطى الفهد معلما بان الفهد يسمى كلبا في اللغة وحملها على التفسير
اخرى وعلى الفرض وغيرها والطعام في الصحيح قلت له اليه الفهد يعني انه الكلب نعم ليس
شيء مكلب الا الكلب وهذا يظهر ضعف ما قيل لانه لا تنافي بين الثاني والنص ومع
فيحتاج الى التاويل فان الكلاب في المعتبرة قوبلت بالطير كان حيوان الصيد مقصورا فيهما
والقريب بلفظ الجمع انه الى تعدد الانواع والكلب يطلق على كل سبع وقد يفتح الكلام
سلط عليه كلبا من كلابك وفي القاموس الكلب كل سبع عقور وغلب على هذا

الى العرف المجزي الاكثر على عدم اشتراط الاسلام في المعلم للاصل والنص عن كلب
المجوسي يأخذه الرجل المسلم فيسمي حين يرسله ايأكل مما امسك عليه قال نعم لانه مكلب وذكر
اسم الله عليه خلافا للمبسوط لظاهر تعلمونهن وللخبر لا تاكل من صيده الا ان يكون علمه مسلم والاول
مبني على الغالب والثاني ضعيف على الكراهة جمعا ويمكن حمله على تعليمه ساعته كما في خبر ... لا
تاكل صيده الا ان يأخذه المسلم فيعلمه ويرسله وكذا ان كان غير معلم فعلمه ساعته حين
يرسله فليأكل منه معلم ويشترط ان يستعمل الالة لاجل الصيد المحلل فلو لم يستعمل هو كما
اذا استرسل الكلب بنفسه من غير ان يرسل او استعمل لكن لا لقصد الصيد كما اذا رمى سهما الى
هدف فصادف صيدا فقتله او استعمل لقصده لكن مقصوده ليس محللا كما اذا خنزيرا فاصاب محللا
لم يحل كما قال في ظاهر الخبر اذا ارسلت كلبك المعلم فكل حيث قيد تجويز الاكل بالارسال
فلا يجزي الاسترسال ولا مع عدم القصد لانه في قوته وفيه نقل نعم في خبر اخر عن كلب افلت
ولم يرسله صاحبه فصاد فادركه صاحبه وقد قتله ايأكل منه قال لا والمعتبر قصد جنس المحلل
لا عينه فلو ارسل كلبه او سهمه على صيد معين فقتل غيره حل لتحقق القصد لمرجح الجزء بالكل
الا انه يوجد نسخة لا تاكل منه قيل او رمى سهما فاوصله الريح الى الصيد فقتله حل وان كان
لولا الريح لم يصل وكذا لو اصاب السهم الارض ثم وثب فقتله فقتل ومن شرائط
ان يحصل موته بالسبب الجامع للشرائط وحده فلو ارسل واحد كلبه ولم يسم وسمى اخر لم يحل الصيد
او لو حصل بالارسال واحد وفصل اخر وسمى ثالث والنص عن القوم يخرجون جماعة الى
الصيد فيكون الكلب لرجل منهم ويرسل صاحب الكلب كلبه ويسمى غيره ايجزي ذلك قال لا يسمي الا
من الذي ارسله وكذا لو ما يصيده او افترسه سبع او بلعانه شيء من ذلك في الرمية
لو جدته وليس اثر غير السهم ... انه لم يقتله غير سهمك فكل غاب عنك او لم يغب بشرط
العلم والظن الغالب باستناد موته الى السبب المحلل تغليبا للحرمة فلو سمى على ارسال كلبه فارسل اخ

كلبه ولم يسم واشترك الكلبان في قتل الصيد لم يحل وفي الخبر عن قوم ارسلوا كلابهم وهي معلمة كلها
وقد سموا عليها فلما مضت الكلاب دخل فيها كلب غريب لا يعرفون له صاحبا فاشتركن جميعا في
لا تاكل منه لانك لا تدري اخذه معلم ام لا وكذا لو غاب بحيث يحتمل استقرار حياته ثم وجد مقتولا او ميتا في
القبض عن الرمية يجد فيها سهمه من الغد ايأكل منه فقال ان كان يعلم ان رميته هي التي قتلته
فليأكل وذلك اذا كان قد سمى ولو رماه انسان على الغالب ثم وجد ميتا لم يحل لاحتمال
ان يكون الاول اثبته ولم يصيره في حكم المذبوح فقتله الاخر وهو غير ممتنع فيه نقل
اذا ارسل كلبه او سلاحه فجرحه فعليه ان يسارع اليه بالمعتاد فلو لم يدركه حيا حل بالشرائط
السابقة وان ادركه حيا وجب تذكيته والا لم يحل الا ان يقصر الزمان عن ذلك كان يشتغل
باخذ الالة وسل السكين فمات قبل ان يمكنه الذبح او امتنع بما فيه من بقية قوة ومات قبل ان
القدرة عليه او لا يجد من الزمان ما يمكن فيه التذكية او نحوه ذلك وادنى ما يدرك ذكاته ان
يجده يركض برجليه او يطرف عينه او يحرك بذنبه كما في الصحاح وليس شيء منها ولا كلام
القوم كما قيل اعتبار استقرار الحياة كما هو المشهور بل من النص ما هو مطلق انه ادرك ذكاته
وكا ... منها ما هو ودل على الاكتفاء بكونه حيا ومنها ما هو مصرح بالاكتفاء في ادراك التذكية
بما ذكرناه والعلامات عليه ينبغي ان يكون العمل وقد مضى الكلام في ذلك ومقتضى المشهور ان غير
مستقر الحياة هنا بمنزلة المذبوح فلو تركه عمدا حتى مات حل مع انهم ربما استقر الحياة ما يمكن
ان يعيش مثلها اليوم والايام والاكثر على ان مستقر الحياة اما وجب تذكيته ان اتسع الزمان لها
والا فهو حلال ومنهم من لم يعتبر اتساع الزمان لظاهر قوله الصحيح على ان التذكية انما تعتبر مع القدرة
ادراكها لا ... وهو هنا منتفى نفي الزمان اخذه فادركت ذكوته فذكه وان ادركته وقد قتله
كل منه فكل ما بقي منهم من ان لم يكن معه ما يذبح تركه حتى يقتله الكلب ثم يأكل لانه تعالى
فكلوا مما امسكن عليكم خرج منه ما ادركت الالة بالاجماع وبقي محل النزاع بخصوص النص عن

وفخ لحو كان دنيو في زمن نخلته انما قتل الباز وهو الصقر فهو حلال لكان تبقيهم وانما
لا تفيدهم فهو حرام ما قتل هذا حضع الاسكافي من الاصطيا دبا كلب الاسود البهيم لا يوكل صيده
وهو ضعيف محجوج بالكتاب والعترة ولما الالة الجمادية فكل ما اشتمل على نصل كالسيف والرمح والسهم
يحل مقتوله سواء مات بجرحه ام لا للصحاح منها في الرجل يرمي بسهم فيصيبه ومتى ما يقتله
وقد سمى حين رماه ولم يقتلها الحديدة فقال اذا كان السهم الذي اصابه هو قتله
فان اراده فليأكله وما لم يشتمل على نصل فان كان محددا يصلح للخرق فكذلك
بشرط ان يخرق بان يدخل فيه ولو يسيرا والا فلا للصحيح منها الصحيح اذا رميت
بالمعراض فخرق فكل وان لم يخرق فلا تأكل وفي الخبر النبوي في المعراض
ان قتل بحده فكل وان قتل بثقله فلا تأكل وفي الصحيح فيما قتل المعراض
البندقة والحجارة كلها الا ان المعراض كما لو رمى بسهم بلا ريش دقيق الطرفين
غليظ الوسط فيصيب بعرضه دون حده وفي عدة من المعتبرة ان المعراض
اذا كان فيه حديدة او لم يكن له نبل غيره فلا بأس بما كل ما صيد به
بشرط الزكاة في الصيد استعمال الة الصيد فلو كانت او حبالة او نوع من
التذكية نابا عنها فتشتط فيها ما يشترط فيها فيلزم بان يكون مستعملها
مسلما او بحكمه او كتابيا على الخلاف فيه وان يسمي عند الارسال
بلا خلاف

صح البيض

نكتة
لعوم لا تأكلوا مما لم
اسم الله

ما لم يذكر اسم الله عليه انه لفسق ونحوه من النص مخصوص بعضها في الكلب خاصة قوله
تعالى فكلوا مما امسكن عليكم واذكروا اسم الله عليه في القوس ارسل كلبه لم يسم فلا ياكله
لا خلاف في اجزائها اذا وقعت عند الارسال انما الخلاف فيه بين عض الكلب ففيه خلاف بلا
صح الاجزاء للعموم تناسيا الا انه الاجزاء بل هو اولى بالاجزاء القرينة من وقت التذكية واما
القوس في الرجل يسرح كلبه المعلم ويسمي اذا سرحه فقال يأكل مما امسك عليه فان ادركه قبل
تعيين وقت الارسال لذلك لان السؤال لا يختص اما مع النسيان فيه بلا خلاف وان
تركها اصلا ولو في الخبر اذا ارسل كلبه ونسي ان يسمي فهو بمنزلة من ذبح ونسي ان يسمي
كذلك اذا رمى بالسهم ونسي ان يسمي يشترط في الكلب ونحوه على القول به ان يكون
معلما بالكتاب والسنة والاجماع وفسر بان يسترسل بارسال صاحبه وينزجر بزجره ويمسك
عليه قبل التسهيل الزجر عنا ان لم يكن بعد ارساله على الصيد لانه لا يكاد ينفك عنه
وهو حسن في الصحيح اذا اكل فلم يمسك عليك انما امسك على نفسه في بعضها اذا امسكه
واكل منه فلا تأكل فانه امسك على نفسه قال الصيد وقال جماعة ان عدم الاكل ليس بشرط
للصحاح المستفيضة في بعضها قلت انهم يقولون اذا اكل منه فانما امسك على نفسه فلا تأكل قال اوليس
قد جامعوكم على ان قتله ذكاته قلت بلى قال فما يقولون في شاة ذبحها رجل اذكاها قال
قلت نعم قال فان السبع جاء بعد ما ذكاها فأكل بعضها ايوكل البقية فاذا اجابوك الى هذا
فقل لهم كيف تقولون اذا ذكى هذا واكل منها لم تأكلوا منها واذا ذكى هذا واكل اكلتم وهذا
يشعر بان الصحاح السابقة خرجت مخرج التقية والشيخ جمع بينهما بذلك او بان المعتاد للاكل
لا يحل صيده دون ما يأكل نادرا والاولى اولى حمله ان لا سيما ففي اكله منه قبل موت الصيد وبعده
بجعل لا يكون ناد حال التعليم دون الحال ولعله يجمع بين النصوص وهذا الامر لا بد ان يتكرر مرة
بعد اخرى ليغلب على الظن تأدب الكلب لا اول ان لا يقف للزاة بعدد كما فعله جماعة بل يرجع

الى العرف يرسل الكلب على الصيد فيأخذه ولا يكون معه سكين فيذكيه بها فيدعه حتى يقتله ويأكل منه قال
لا بأس قال الله تعالى فكلوا مما امسكن عليكم وهذا القول حسن وفاقا للمختلف بعد الصدوق والاسكافي
لو قطعت الالة منه شيئا كان ما قطعته ميتة ان كانت حياة الباقي مستقرة للنص ولانه قطعه
ابين منه حي فيذكى ما بقي وان لم يكن حياة الباقي مستقرة فمقتضى قواعد الصيد حلهما
جميعا لانه مقتوله فكان بجملته حلالا لكن في المسألة اقوال منتشرة واراء شتى مستندة الى اخبار
او روايات شاذة مشتملة على عدم الحل قطع او ارسال في الموثق يأكل ما يلي الرأس في رجل ضرب الذئب
وفي خبر في رجل ضرب الصيد فيقده نصفين قال يأكلهما جميعا فان ضربه وابان منه عضوا لم يوكل منه
ما ابان واكل سائره وفي اخر فان رمى باصغرهما وكل الاكبر فان اعتدلا فكلهما وفي اخر ان تحرك احدهما
فلا يوكل الاخر لانه ميتة وحكي قول بهما كلا او بعضا الى ما قلناه الاصطياد
بالالة المغصوبة لا يحرم الصيد ولا يجعله لصاحبها سواء كانت كلبا او سلاحا نعم عليه اجرة
مثلها وهو ظاهر وموضع عض الكلب من الصيد نجس يجب غسله للملاقاة لاطلاق خلافا
للمحكي للبطلان الظاهر فكلوا مما امسكن عليكم من دون امر بالغسل والجواب ان الاذن انما هو من حيث
انه صيد فلا ينافي المنع منه من وجه اخر ويكره ان يرمي الصيد بما هو اكبر منه ولو قيل بحرمته وهو
ضعيف وحرمته الاكل اشد ضعفا في غير الحيوان قال الله تعالى
يسألونك ماذا احل لهم قل احل لكم الطيبات وما علمتم من الجوارح الاية وقال سبحانه في نبينا انه
يحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث الاعيان مخلوقة لمنافع العباد فالمنافع انها
فهو حلال الا ما اضر او افسد العقل او الصحة او العقل فهو حرام خلق لكم ما في الارض جميعا
ولا ضرر ولا ضرار في الدين وكل شيء مطلق حتى يرد فيه النهي وقد ورد بخصوص الحكام يجب
الحمل عليها وينتهي ما عليك ان شاء الله الاكل الاعيان النجسة حرام المتنجسة بلا خلاف فيهما
وفي الصحاح دلالة عليه الثاني ان كان جامدا لم ينجس منه سوى ما اتصل بالنجاسة فيلقط ما

بكثفها

يكتنفها ويحل الباقي كما في الصحاح وان كان مائعا فلا يطهر ما دام مائعا على حقيقة لوجوب وصول
الماء الى كل جزء وهو انما يتحقق بخروجه عما هو عليه وظاهر النص اذا وقعت الفارة في السمن
فماتت فان كان جامدا فالقها وما يليها وكل ما بقي وان كان ذائبا فلا تأكله واستصبح به
والزيت مثل ذلك في النص الفارة والدابة تقع في الطعام والشراب فتموت فيه فقال ان كان
سمنا او عسلا او زيتا فانه ربما يكون بعض هذا فان كان الشتاء فانزع ما حوله وكله وان كان الصيف فارفعه حتى يسرج
به وان كان بردا فاطرح الذي كان عليه ولا تترك طعامك من اجل دابة ماتت عليه فقول العلامة
بطهارته مع تخلل اجزائه حتى الدهن بعيد نعم يجوز استعماله في غير الاكل والشرب من المنافع
المشروعة كما يستفاد من النص المذكورة وما في معناه من الصحاح المستفيضة خلافا للاصل وتخصيصها
بالدهن كما هو ظاهر الاكثر في جواز البيع ليس بشيء والسؤال عن مخصص ليس بشيء ومنه
كثرتها يقيد بلزوم كون الاستصباح تحت السماء كما هو المشهور بل الغالب المتبادر من الاطلاق
الاذن كونه تحت الظلال فالاطلاق هو الاقرب وفاقا للشيخ والاسكافي بل المختلف ايضا على ان
ما انه ليس بنجس باعتراف الاكثر وكونه نجسا مع بعد يحتاج الى الدليل تحريم الخمر من ضروريات
الدين حتى يقتل مستحلة في الكتاب والسنة ما طعان به ويلحق بها كل مسكر للنص النبوي كل مسكر خمر
وكل خمر حرام والصحاح منها ان الله تبارك وتعالى لم يحرم الخمر لاسمها ولكن حرمها لعاقبتها
فما كان عاقبته عاقبة الخمر فهو خمر ومنها قال رسول الله صلى الله عليه واله الخمر من خمسة العصير من الكرم والنقيع
من الزبيب والبتع من العسل والمزر من الشعير والنبيذ من التمر والمعتبرة المحرم
اسكاره كثيره فيحرم قليله ولو سهلكا كما في الخبر الاخبار حسما للمادة في النص المستفيضة
ما اسكر كثيره فقليله حرام الفقاع حرام وان لم يكن مسكرا قليله وكثيره للاجماع
والنص المستفيض من غير تقية وفيها انه خمر مجهول انه الخمر بعينها وان حده حد شارب الخمر
انما يحرم مع الغليان في النص كان يعمل لابي الحسن عليه السلام الفقاع في منزله قال الراوي ولم يعمل فقاع

ويلحق بغلي العصير بالنار الغليان بالشمس الموجب للانقلاب اما ما لا يعلم حاله فظاهر بعض الصحاح الكراهة
ونزلها الاصحاب على التحريم   لا خلاف في تحريم عصير العنب اذا غلا بان صار اسفله اعلاه
قبل ان يذهب ثلثاه والمعتبر به ما اطلقه منها الحكم كل عصير اصابته النار فهو حرام حتى يذهب
ثلثاه ويبقى ثلثه وفي الحسن لا يحرم العصير حتى يغلي وفي الموثق اذا نش العصير او غلا حرم
ويستفاد من اكثرها عدم الفرق بين الغليان بالنار وغيرها وكذا لا فرق في ذهاب
ثلثيه بين الامرين صرح به بعضهم قال الشهيد الثاني والحكم مختص بعصير العنب فلا يتعدى
الى غيره كالتمر والزبيب للاصل وخروجه عن الاسم وذهاب ثلثيه وزيادة بالشمس لعله هو الحكم
كان يحب الزبيبية فان طعام الزبيبية لا يذهب ثلثاه والزبيب يحرم قبل التحريم
الزبيب عن بعضهم قلت وينافي ما ذكره من الاصل وخروجه عن مسمى العنب اطلاق
الخبر المتقدمة من غير تقييد بالعنب الا ان يحمل المطلق على المقيد وما ذكره من ذهاب ثلثيه
بالشمس انما يتم اذا كان قد نش بالشمس او غلا حتى يحرم ثم يحل بعد ذلك بذهاب الثلثين
والغليان بالشمس غير معلوم فضلا عن النشيش وهو صوت الغليان ولما يلحق بغير الشمس فلا
غليان فيه فلا وجه لتحريمه حتى يحتاج فيه الى التحليل بذهاب الثلثين على ان اطلاق العصير على
نحو ماء العنب كان منقوعا ان صب على الزبيب الماء وطبخ بحيث ادت الحلاوة الى الماء فيمكن
الحاقه بالعصير في التحريم بالغليان كما في الخبر   اكل الطين حرام لما فيه من الاضرار بالبدن وفي   الطين
المستفيضة الطين حرام كله كلحم الخنزير ومن اكله ثم مات فيه لم اصل عليه الا طين القبر فان
فيه شفاء من كل داء ومن اكله بشهوة لم يكن له فيه شفاء وفي رواية واما نحن كل خوف
والمراد بالقبر قبر الحسين ع او ما جاوره عرفا او ما حوله الى سبعين ذراعا كما في الخبر او اربعة فراسخ
كما في الاخر وجعلت بترتيبها في الفضل وافضلها ما اخذ بالدعاء المأثور وختمها تحت القبة المقدسة
بقراءة سورة القدر كما في الخبر وشرط عدم التجاوز عن قدر الحمصة كما في الخبر والاقرب الاكتفاء بما

وهل يجوز اكله بمجرد التبرك بل لا خلاف في المصابيح ونقله جمع عن الشيخ البرجنكوا او لا ذكر بعضهم
الحسين ع ولا دلالة فيه على جواز الاكل   يكره ان يسقي الدواب شيئا من المسكرات الخمر وحرمه ا
لقاضي يكره ان يسقي الطفل ما لا يحل للمسلم اكله وشربه اما اطفال غيرهم فيسقيهم المسكر ففي الخبر من سقى
مولودا مسكرا سقاه الله من الحميم   قال الله تعالى ولا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل
يحرم الاكل من مال الغير الا باذنه بالكتاب والسنة والاجماع وفي الحديث المسلم على المسلم
ماله ودمه وعرضه وفي اخر لا يحل له ماله الا عن طيب النفس منه وقد رخص مع علم الاذن
التناول من بيوت ما تضمنته الاية في سورة النور اذا لم يعلم منه الكراهة ولا يحمل منه وقيد
بعضهم بما لا يخشى فساده واخرون بدخوله بالاذن ولبسا بشيء وفي شمول الاباء والامهات ولا
جداد والجدات نظر من حيث انهم اخص واقرب من العم والخال بصيغة الجمع ومن انهم
ليسوا اباء حقيقة والجمع انما هو باعتبار المأذون فيه فنسبته للمطابقة وما ملكتم مفاتحه
قيل هو العبد وقيل من له عليه ولاية وقيل الوكيل وقيل ما يجده الانسان في داره ولا يعلم به
الا انه الرجل يكون له وكيل يقوم في ماله فيأكل بغير اذنه وكذا رخص لمن مر بنخل او في
او زرع اتفاقا ان يأكل منه من غير افساد ولا حمل على المشهور للصحاح منها مرسل ابن ابي عمير
الذي في قوة الصحيح عندهم انه نحوه له ان يأكل منها من غير اذن صاحبها من ضرورة او من غير
ضرورة قال لا بأس ومنها الخبر كله لا تحمل قلت جعلت فداك ان التجار قد اشتروها ونقدوا
نقدوا اموالهم قال اشتروا ما ليس لهم والسيد وجماعة على المنع لا مالة العصمة وقبح
التصرف في مال الغير بلا اذنه دالة على الحظر وللنهي عن شيء كتاب لا يبيع الزارع للصحيح لا
يحل له ان يأخذ منه شيئا والخبر يمر بالزرع فيأخذ منه السنبلة قال لا لو كان كل من يمر به يأخذ
منه سنبلة كان لا يبقى منه شيء وهو الاقوى فان كان الجمع بين الاخبار بحمل الاخذ على
الحمل كما فعله الشيخ لا يخلو من قوة ويمكن الجمع ايضا بحمل الاكل على ما اذا علم شاهد الحال

اباحة المالك لذلك ومنهم من اشترط في جوازه عدم علم كراهة المالك او ظنها ومنهم
من خص المنع بالزرع للخبر المذكور في السنبلة وبه نفى الخلاف في الصحيح السابق المانع فان
فيه ذكر النخل والكرم والشجر والمباطخ ايضا   اذا علم الحل والحرمة ثم شك في طرو احدهما
الاخر استصحب الاول لعدم انتقاض اليقين بالشك كما في النص واذا غلب على ظنه الطرو
لسبب معتبر فهو شبهة وكذا اذا تعارضت الامارات ففي الخبر حلال بين وحرام بين و
شبهات بين ذلك فمن ترك الشبهات نجى من المحرمات ومن اخذ الشبهات ارتكب المحرمات
وهلك من حيث لا يعلم واذا اختلط الحلال بالحرام فهو له حلال حتى يعرف الحرام بعينه
للصحيح حتى يعرف انه حرام بعينه كما مر واذا جهل حال ماله الباذل له لم يجب
السؤال عن ذلك لقرينة اليد والاسلام وان كان الاجتناب مع الارتياب
اولى   يحرم الجلوس على مائدة يشرب عليها الخمر في رواية الخصال وفي
رواية اخرى من كان يؤمن بالله واليوم الاخر فلا يأكل على مائدة يشرب عليها الخمر و
الاكل فهو فتوى الاكثر لكن الاعتماد على الاول لصحة السند والخبر ما يشرب
عليها الخمر او مسكر اخرجت الملائكة والحق به سائر المسكرات والفقاع لانه يشبه
حراما كالخمر المذكور وعداه العلامة الى الاجتماع على الفساد اللهو والحق لم يحرم
الاكل من طعام بعض الله او على ولم نقف على مأخذه   في اللواحق
في الاضطرار قال الله تعالى فمن اضطر في مخمصة غير متجانف لاثم فان الله غفور رحيم
وقال فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا اثم عليه وقال ما اضطررتم اليه
كل ما يحرم تناوله فانما يحرم مع الاختيار اما مع الاضطرار فهو حلال للايات
المذكورة ولنفي الحرج وحديث لا ضرر ولا ضرار سواء خاف التلف او المرض او الضعف
المؤدي الى احدهما لان ذلك كله اضطرار ومنعه على تقديره حرج منفي خلافا للجماعة

الاخرين وسواء تيقن وقوع ذلك او غلب على ظنه كما قالوه وسواء الخمر وغيرها من المحرمات
عند الاكثر والطين وغيره على خلاف فيهما نظرا الى عموم ادلة تحريمهما مع عدم معارضة
لها لاختصاصها بالميتة والدم ولحم الخنزير لنصوصها بتحريمها وفيه ان تحريم الثلاثة اشد
واغلظ من تحريمها فاباحتها للمضطر يوجب اباحتهما بطريق اولى سيما الطين وقد ورد النص
في الارمني بالاباحة للضرورة على ان عدم حفظ النفس من التلف اشد تحريما من تناولها
فاذا تعارضا وجب ترجيح الاخف في بعض النصوص ولا تتعلقها باي في الخبر في رجل اصابه
عطش حتى خاف على نفسه واصاب خمرا قال يشرب منه قوته واما في الحسن ان الله عز وجل
لم يجعل في شيء مما حرم دواء ولا شفاء فقد يقال انه لا يحرم حال الضرورة بالمرض
وفيه نظر للتوقف في التحريم حال الضرورة على وجود الشفاء فيه والشفاء منفي بالنص مطلقا
فالصواب ان يقال لا منفعة فيه وان جاز دفع المضرة به فان قيل انا نشاهد المنافع
بعض المحرمات بالتجربة قلنا ان الحرام قد يضر بالروح اكثر مما ينفع البدن كما قال الله سبحانه
في الخمر والميسر واثمهما اكبر من نفعهما فنفي الشفاء من الحرام انما هو بالاضافة الى الروح
والبدن جميعا وذلك لان الشارع انما هو [illegible] يعالج الابدان [illegible] بالاضافة
طبيب الارواح اولا والابدان ثانيا ويتعاهد براعي مصلحتها معا فهو انما يعالج الابدان
بقدر ضرورة احتياج الارواح اليها بشرط سلامة الارواح فما يضر بالارواح لا عبرة
به وان نفع الابدان   انما يحل للمضطر ما يحفظه عن الضرر دون الزائد عليه
لان الضرورة تندفع بذلك وللخبر يشرب منه قوته وهو ظاهر الاكثر اما الزائد فعلى
الشبع فحرام اجماعا وبه فسر العادي كما فسر الباغي بمن يبغي الميتة رغبة فيها
والاكثر على ان المراد بالباغي الخارج على الامام كما في النص وهو معناه شرعا وبا
لعادي قاطع الطريق او السارق كما في النص وفي تفسيرها اقوال اخر وفي وجوب الاكل

نقل الى استلزام تركه الاعانة على نفسه المنهى عنها بقوله تعالى ولا تلقوا ونحوه وعله
نقل الى ان الصبر نوع فيكون كالصبر على الفقر ممن يراد منه اظهار كلمة الكفر فلا
والاصح الاول لان الامر يجرح بذلك ويسع فى تركه وان الامرين فرق ثم الحرمين اضطر
الى الميتة والدم ولحم الخنزير فلم ياكل شيئا من حتى يموت فهو كافر لو اضطر الى طعام
الغير ليس له الثمن وجب على صاحبه بذله لان فى الامتناع اعانة على قتل المسلم وان قدر على
رفع الثمن وجب ان زاد على ثمن المثل الارتفاع الضرورة بالتمكن خلافا للشيخ معللا
بانه مضطر الى دفع الزيادة فكان كالمكره عليها وهو ضعيف المشهور عدم جواز التداوى
بشئ من المسكرات والاشربة ولا بشئ من الادوية معها شئ من ذلك للعجز المستفهمها
النهى عن ذلك والعجز بالخبر فما لا انه ما احب ان انظر اليها فكيف اتداوى بها وهو بمنزلة
لحم الخنزير وينبغى التداوى بها للعين مع الضرورة للمحدوقيل بالمنع منه بقول للاطلاق
رغم الاخبار واطلق القاضى جواز التداوى بها اذا لم يكن عنه مندوحة وجعل تركه
احوط وكذا اطلق فى الدروس كالقاضى والاصح ما اختاره الشهيد الثانى من جوازه
مع خوف التلف خاصة جمعا بين الادلة وحمل ذلك النهى على تناوله لطلب العافية وفى
مما بدل عليه وحرمة الاستشفاء ببول الابل بالنص والاجماع واما شرب سائر الابوال
مما يوكل لحمه فيجوز قولان ويكره الاستشفاء بمياه الجبال الحارة التى يجد منها رايحة
الكبريت للخبر معللا بانها تخرج من فوح جهنم نعوذ بالله منها فى الاداب قال الله تعالى
كلوا واشربوا ولا تسرفوا يستحب غسل اليدين قبل الطعام وبعده ويستحب بالمنديل بعده
مع المسح به وبالوجه قبله التسمية عند الشروع وعند كل لون ولو نسى فليقل عند الذكر بسم الله
على اوله وآخره وان قطع الاكل بالكلام اعاد عند العود وان ياكل باليد اليمنى ويستحب
الفرزدق وان يبدا صاحب الطعام بالغسل الاول ويتاخر من على يمينه وبالاكل ويتاخر بالا

شاع والغسل الثانى مبتدا به من على يساره او بمن على يمين الباب حرا كان او عبدا وان يجمع
الابدى فى اناء واحد وان يحمد الله فى الاثناء مكررا الا القصعة عند الفراغ ويستحب الماكول
وان يستلقى بعده ويضع رجله اليمنى على اليسرى ويكره الاكل متكئا وعلى الشبع وجنبا والاكل
سى القايم وبالبسار والخواس منه وربما كان الافراط حراما لما فيه من الاضرار فان يتبع
بالمنديل وفيها شئ من الطعام حتى يمصها او يكون الى جانبه من يمصها وقد روى
بكل ذلك التصوف وخص الله الاكتفا بتسمية الواحد على الباقين عن الحسن بن على
ان فى المائدة اثنتى عشرة خصلة يجب على كل مسلم ان يعرفها منها فرض واربع منها سنة
واربع منها ادب فاما المفروض فالمعرفة والرضا والتسمية والشكر واما السنة فالوضوء
قبل الطعام والجلوس على جانب الايسر والاكل بثلث اصابع ولعق الاصابع واما
الادب فالاكل مما يليك وتصغير اللقمة والمضغ الشديد وقلة النظر فى وجوه الناس
قال الله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين من
عبادكم واما مائكم ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله وقال عز وجل وانكحوا ما طاب
لكم من النساء مثنى وثلث ورباع وفى الحديث النبوى النكاح سنتى فمن رغب عن سنتى
فليس منى وفيه تناكحوا تناسلوا فانى اباهى بكم الامم يوم القيمة حتى ان السقط يجئ
محبنطئا على باب الجنة فيقال له ادخل فيقول لا حتى يدخل ابواى قبلى وفيه ما استفاد
مسلم فائدة بعد الاسلام افضل من زوجة مسلمة تسره اذا نظر اليها وتطيعه اذا امرها
وتحفظه اذا غاب عنها فى نفسها وماله وفيه شرار موتاكم العزاب وفيه ابغض المباحات
الى الله الطلاق وفيه ايما امراة سالت زوجها الطلاق من غير باس لم ترح رائحة
الجنة وعن مولانا الباقر ع ما احب ان الدنيا وما فيها لى وانى ابيت ليلة وليست
لى زوجة ثم قال ركعتان يصليهما رجل متزوج افضل من رجل اعزب يقوم ليله ويصوم نهاره

والنص فى فضله اكثر من ان تحصى وهو مستحب لمن تاقت نفسه اليه من الرجال والنساء
بالكتاب والسنة والاجماع والقول بوجوبه شاذ فيما سيما لمن لم تتق نفسه فلان
السر فيها ذلك لعموم اكثر النص ولتكثير النسل والامة وابقاء النوع والخلاص من
الوحدة المنهى عنها والاستعانة بالزوجة على امور الدين وربما يتم الولد الصالح
واما مدح يحيى على نبينا واله وعليهم السلام بانه حصور اى لا يشتهى للنساء فلو سلم رجحان الترجيح
مع عدم الاشتهاء والذم المستفاد من آية زين حب الشهوات مختص بحيث ذلك الشهوة
البهيمية دون ارادة الطاعة وامتثال الامر وتحمل الحقوق بزيادة الاجر وهو من الامور
الدينية وهل هو ح افضل من التخلى للعبادة ام لا والاولى التفصيل بان العبادة ان
كانت تحصيل العلوم الدينية فهى افضل وان كانت من الاعمال فالترجيح افضل واقسامه
اما بملك اليمين او بالعقد الدائم والمنقطع او تحليل الامة والاولان متفق عليهما
الدين والاخران من ضروريات مذهب اهل البيت والنكاح المنقطع
والمنقطع كان سائغا فى صدر الاسلام بالاتفاق ثم حرمه عمر ولم ينقل نسخه بعد
عن صاحب الشرع وحكم الفرقة فيه يحصل بالفسخ والطلاق ونحوهما وقد
يحصل بالبيع او انقضاء المدة او هبتها او غير ذلك فى النكاح واقسامه
فيمن يحل ويحرم من النساء قال الله تعالى حرمت عليكم امهاتكم الى قوله عز
وجل واحل لكم ما وراء ذلك يحرم بالنسب كل قريب ما عدا اولاد العمومة و
الخؤولة وتفصيله السبع المذكورة فى الاية فان الام تشمل الجدة وان علت والبنت
بنت البنت وان سفلت وبنات الاخ وبنات الاخت يشملن النازلات والعمة والخالة
العاليات اعنى عمة الاب والام والجد والجدة وخالتهم لا عمة العمة وخالة الخالة
فانهما قد تكونان محرمتين فتدخلان فى المذكورات وقد لا يكونان فلا تدخلان

فانما يثبت النسب بالنكاح الصحيح ومع الشبهة اما الزنا فلا اجماعا الا فى التحريم فان ظاهر
صحابنا ثبوته وان كان فيه اشكال لان المعتبر ان كان صدق النسبة عرفا ولغة لزم
ثبوت باقى الاحكام لدخوله فى العمومات والا انتفى الجميع يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب
بالاجماع والنص المستفيض فتصير المرضعة بمنزلة الام وفحلها بمنزلة الاب وعلى هذا القياس
هذه قاعدة كلية فى الاية وان اختصت الام والاخت ومن اراد دون التحول وتوابعها
لجاز ذلك جاء من قبل النص المستفيض من السنة فالتى تحرم من الرضاع ايضا سبع والام تشمل من ولدتك
تكلم ولدت من ولدك او ولدت من ولدها ارضعتها او ارضعت من ولدها او لو
فهى بمنزلة امك وكذا كل امراة ولدت اباك من الرضاعة وارضعته او ارضعت من ولدك
لو بوسايط فهى بمنزلة امك والبنت تشمل من سفلت فكل بنت ارضعت بلبنك او بلبن
ولدك او ارضعتها امراة ولدتها وكذلك بناتها من النسب او الرضاع فكلهن بمنزلة اخت
والاخت كل امراة ارضعتها امك او ارضعت بلبن ابيك وكذا كل بنت ولدتها المرضعة او
الفحل والعمات والخالات اخوات الفحل والمرضعة واخوات من ولدهما من النسب والرضاع
وكذا كل امراة ارضعتها واحدة من جداتك او ارضعت بلبن واحد من اجدادك من النسب
والرضاع وبنات الاخ وبنات الاخت هنا بنات اولاد المرضعة والفحل من النسب والرضاع وكذا
كل انثى ارضعتها اختك او بناتها او بنات اولادها من النسب والرضاع وبنات كل ذكر ارضعته
امك او ارضع بلبن ابيك وبنات اولاده من النسب والرضاع فكلهن بنات اخيك واختك
فكل من دخلت احدى من ذكرن فهى محرمة الا فى صورة واحدة على راى وكل من لم تدخل
فهى حلال الا فى صورة واحدة على راى اما الصورة الاولى فهى ما اشتهر بين علمائنا
خاصة من عدم تحريم احد المرتضعين على الاخر اذا كان الفحل وهو صاحب اللبن متعدد
وان كانت المراة واحدة وعمت الشرايط كل واحد وحصل التحريم بين المرتضع والمرضعة

والفحل للنص وخالف في ذلك الشيخ ابو علي الطبرسي فاكتفى باتحاد المرضعة لعموم وأخواتكم
من الرضاعة وعموم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ونحوهما وهو قوي ويعضده النهي
الصريح فيما بالارتضاع يحرم من قبل الفحل ولا يحرم من الامهات وانما حرم الله الرضاع من
قبل الامهات وان كان لبن الفحل ايضا يحرم وايضا فان الموافق للكتاب والسنة اولى بالاخذ
مما يخالفه ولا سيما اذا كان الاحتياط معه والشهرة لم تثبت بحمل الاعتماد مع احتمال استناد
المشهور للتقية واما الثاني ففي المشهور الصحيح من تحريم اولاد الفحل ولادة ورضاعا واولاد المرضعة
ولادة على ابي المرتضع مطلقا بلا خلاف ... وله في التعليل نقل لكن على بيان الخلاف بعضه
... على عدم التحريم لان اخت الابن من النسب انما حرمت لكونها بنت الزوجة
المدخول بها فحرمت بسبب الدخول بامها فهذا المعنى منتف هنا ولا يحرم بالرضاع ما لم
يحرم بالنسب لا ما حرم بالمصاهرة ثم كيف يحرم بالرضاع ما ليس يحرم في النسب وهو قوي لولا
صحة ... بانه ... للمسألة من القاعدة للاحتياط وهل يحرم اولاد الفحل على ا
ولاد ابي المرتضع الذين لم يرتضعوا من هذا اللبن وهذه المرضعة الاشهر لا لان
اخوات الاخ انما يحرمن لكونهن اخوات لا من حيث هن اخوات الاخ ولهذا لو كان
لاخ من ابيه اخت من امه جاز لاخيه المذكور نكاح اختها اذ لا نسب بينهما يحرم نكاحها
هنا لا نسب بين اخوة الرضيع من النسب واخته من الرضاع وقيل يحرم لظاهر التعليل المتقدم
فانهم لما كانوا بمنزلة ولد الاب حرموا على اولاده وفيه النقل السابق وللكراهة وجه
يجب ان تزوج اخا من الرضاع ... حكم ثبوته كثيرة في باب الرضاع ومن
راى الفاعل ... الحكم ولا حاجة الى استشارة ... كما وقع
التذكرة ... فان المحارم كلهن داخلة ... خارجات كما يمنع الرضاع من النكاح
سابقا كذلك يبطله لاحقا فلو تزوج رضيعة فارضعتها من يفسد نكاح الصغيرة بالرضاع

كامه وجدته واخته وزوجة الاب والاخ اذا كان لبن المرضعة منهما فسد النكاح والنص
به ... يشترط في الرضاع المحرم ان يكون اللبن عن وطي صحيح اجماعا وان كان بشبهة
كما هو المشهور للعمومات لا لحاقها بالعقد بالنسب ... الحاق ولا وجه له اما لو در
او كان عن زنا لم ينشر حرمة بلا خلاف في القدر ما يخشى عليه والاول منكر اعتبار
الولادة او الاكتفاء بالحمل وجهان وان ينبت اللحم ويشد العظم للقوية او يرضع يوما
وليلة رضعات متوالية لا يفصل بينها بغيره وللموثق بلا خلاف فيها وخمس عشرة رضعة
كاملة متوالية على المشهور للموثق خلافا للاكثر القدماء فاكتفوا بعشر للنص وليس
فيها بعتبر السند كما ظن مع انها محتملة للتقية ومعارضة للمعتبر منها النص قلت ما
يحرم من الرضاع قال ما انبت اللحم وشد العظم قلت فيحرم عشر رضعات قال لا لانها
لا تنبت اللحم ولا تشد العظم والاسكافي فاكتفى بواحدة على الجوف اما بالمص او الوجور
للعمومات والنص منها القليل والكثير حرام وهو مع الحديث المذكور لتقاضيه ما في الباب
لكنه شاذ كالدلالة باعتبار النسبة والنبوي ويقابل للتاويل ويحتمل التقية ويشترط في التوالي
انما المراد ام يكفي اتحاد الفحل ظاهر اصحابنا الاول لظاهر الموثق خلافا للعامة ولم
يرد العمومات ولا بد من ارتضاعه من الثدي على المشهور تحقيقا للمسمى لا يتناع خلافا للا
سكافي وهو الاقوى لان الغاية المطلوبة انما هو انبات اللحم واشتداد العظم كما هو
النص وصريح النص ويجوز الصبي اللبن بمنزلة الرضاع وان يكون في الحولين للرضيع
بلا خلاف للنص ولما الولد المرضعة فغير قول لان اقوالها عدم الاشتراط ويرجع في
تقديرها الوضعة الى العرف اذ لا حد لها في الشرع وما قيل انها ان يروى الصبي ويصدر من
قبل نفسه فانما هو تفسير للعرف لا انه قول آخر يحرم بالمصاهرة ام الزوجة وان علت
وبناتها او سفلن تقدمت ولادتهن وتأخرت واختها جمعا لا عيا وزوجة الاب وان

علا وزوجة الابن وان سفل كل ذلك بالكتاب والسنة والاجماع ويحرم بمجرد العقد ما كان
او منقطعا سوى الربيبة فبالدخول كما في الآية والنص والحق بها القاصة الام تعليقا للدخول
بالمعطوف والمعطوف عليه جميعا وفيه نظر وللنص وغيره وحملا على التقية وبالجملة فهو
شاذ والصادق على تحريم بنت اخت الزوجة وبنت اخيها جمعا فاما للعامة فان ا
لظاهر عندهم تحريم الجمع بين كل امراتين لو كانت احديهما ذكرا يحرم عليه نكاح الاخرى وله
الصحيح ولكن المشهور تقييد ذلك بعدم رضا الخالة والعمة فان رضيا جاز للنص
لعموم واحل لكم والجمع بين النص بحمل المطلق على المقيد او التقية وظاهر القديمين الحلال
الجواز وهو شاذ ولو تزوج بنت الاخ او بنت الاخت على الخالة والعمة من دون اذنهما
فهل يقع العقد باطلا ام لهما الخيار في فسخه او فسخ عقد انفسهما او يقع باطلا اقوال ففي الخبر لا
يزوج بنت الاخ والاخت على العمة والخالة الا برضاهما فمن فعل فنكاحه باطل ولو عكس
جملنا برضيه صاحبتها فلهما الاول والاقوال الاخرى ما تخيرهما في عقد نفسهما المتقدم هل
يختص حكم تحريم الجمع هنا بالعقد ام يتعدى الى الوطي بملك اليمين قولان اما في الاختين
فيشمله لعموم الآية والاجماع وان لم يحرم الجمع بينهما في الملك بلا خلاف لان الغرض الاصلي
من الملك المالية وظهور الآية في العقد او الوطي دون الملك فان وطي احديهما حرمت
الاخرى جمعا فلو اخرج الاولى عن ملكه حلت له الثانية وقال الشيخ لو وطي احديهما بالملك
ثم تزوج بالاخرى صح وحرمت الموطوءة بالملك اذ لا ما دامت الثانية في حبالة
النكاح اقوى من الملك وفيه نظر ولو وطيهما بالملك ففي تحريم الاولى وحل الثانية اذا
يحملها على تقدير علمه بالتحريم او بقائهما في ملكه اقوال والنص مختلفة الا انها اشتركت
في تحريم الاولى مع علم الواطي بالتحريم وتحليلها باخراج الثانية عن ملكه لا بنيته العود
الى الاولى فلو اخرج الاولى عن ملكه حلت الثانية لزوال المقتضي للتحريم وهو الجمع

بقي الاشكال في حل ابيها كانت مع بقائها على ملكه وينبغي الاحتياط فيه ولا تحرم مملوكة
الاب على الابن ولا مملوكة الابن على الاب للاصل السالم عن المعارض الا مع الوطي فتحرم
لدخولها في الآية حينئذ وكذا لا يحرم الجمع بين الام والبنت في الملك ولكن ان وطئ احديهما
حرمت الاخرى وان علت الام او سفلت البنت كل ذلك متفق عليه من لمس امراة او نظر
يحرم على ابيه وكره له ان يتزوج ابنتها للنص وغيره وقيل بالتحريم وبدفعه الآية والنص
الآخر ان لم يكن افضى فلا باس ولا فرق في ذلك بين العقد والملك وان ورد النص
في العقد لعموم بعض منها من النص والعدم قائل بالفرق لا يحرم بل هو لا كراهة اذا ملك
امة ولمسها او نظرها الى محرم على غيره فقيل يحرم على ابيه وابنه او ابنه خاصة او كره
عليها اقوال للاول عموم الآيتين وخصوص النص وغيره ان جردها فنظر اليها بشهوة حرمت
على ابيه وللثاني النص اذا جرد الرجل الجارية ووضع يده عليها فلا تحل لابنه وفيه ان
تحريمها على الابن لا يفيد الاختصاص فلا منافاة وللثالث الموثق في الرجل يقبل الجارية
ويباشرها من غير جماع داخل او خارج اتحل لابنه او لابيه قال لا باس بحمل على ما اذا لم
يكن بشهوة والثاني على ما اذا كان بشهوة جمعا واحتياطا الزنا ان كان طاريا لم
ينشر الحرمة كمن تزوج بامراة ثم زنا بامها للاجماع والصحاح الستة وفيها لا يحرم حرام
حلالا ابدا وان كان سابقا نشر كالوطي للنص عند الاكثر للصحاح المستفيضة خلافا للمفيد
والسيد بل الزنا بالعمة والخالة بالاضافة الى تحريم بنتيهما فلم ينشر لهما اخبار ضعيفة
بشمول باطلاقها العمة والخالة وقد اولها الاصحاب للتوفيق واحتمل الحلي في تحريم ابنة
الخالة المزني بامها على الزاني بنت عمها لا يقبل التخصيص وهل الوطي بشبهة تنزل
منزلة الزنا ام النكاح الصحيح ام لا ينشر الحرمة مطلقا اقوال ولا نص فيه وهل يحرم
بالتقبيل واللمس المحرم بين الام وان علت والبنت وان سفلت الاصح لا للاصل والنص

وقيل بقوله الآخر حملت على كراهة جمعا وكذا لو كان ذلك بشبهة وخلاف فهم الحلال
فيه ضعيف   من اوقب غلاما لحرم عليه امه وبنته واخته بالخلاف للنص الآتي
سبق عقده هو فيقتضي الحل لان الحرام لا يحرم الحلال كما في المعتبر في الظاهر بعدم الفرق
بين الصغير والكبير في الطرفين وكذا تحرم الام من علت والبنت من سفلت اما الاخت
فلا يتعدى الى بنتها اتفاقا   المصاهرة وما الحق بها من الزنا والشبهة واللمس
والنظر يتعلق بالرضاع كما يتعلق بالنسب فمن نكح امرأة حرمت عليه مرضعتها لانها ام زوجته من
الرضاع وكذا يحرم عليه بنتها من الرضاع واختها جمعا وعمتها وخالتها وبنت اختها
وبنت اخيها بدون رضا العمة والخالة وكذا لو كان تحته كبيرة فطلقها فنكحت صغيرة
وارضعتها بلبن المطلق حرمتا عليه ابدا اما على المطلق فلان الصغيرة صارت له ابنة وهي
امرأة الصغير فيكون حليلة ابنه واما على الصغيرة فلانها امه وزوجة ابيه الى اشباه
ذلك كثيرة وليس شيء من ذلك مما يحرم بالرضاع ما يحرم من المصاهرة بل نحوها بما
يحرم من النسب وذلك لانه تنزيل للولد من الرضاعة منزلة الولد من النسب وامه
بمنزلة الام وابيه بمنزلة الاب الى آخر المحرمات النسبية ثم يلحقهم احكام المصاهرة
بالنسبة الى النساء المحرمات بها عينا وجمعا ولا يتعدى الى ما يناسبها وهذه قاعدة كلية
شريفة ان احطت بها علما لم يلتبس عليك شيء من فروع الرضاع ان شاء الله
يحرم ذات البعل على غيره لقوله تعالى والمحصنات من النساء فهي احدى عشر هن ذوات
الازواج الا بعد مفارقته وانقضاء العدة ان كانت ذات عدة رجعية كانت او بائنة
او عدة وفاة بالاجماع والنص فمن تزوجها نكاحا او عقد عليها عالما بالتحريم والحكم
حرمت عليه ابدا وكذا مع الجهل بالحكم ان دخل والا بطل العقد حلت استيفائه
للاجماع والمعتبرة في ذات العدة والحق بها ذات البعل لمساواتها المعنى وزيادة

علاقة

علاقة الزوجية ولو عقد بين زنا ولم يفرق بينها العالم والجاهل لها اما الزنا بذات بعل
او ذات عدة رجعية حرمت عليه ابدا وان جهل بلا خلاف لانه اذا ثبت تحريمها با
لعقد المجرد مع العلم فمع الدخول اولى واذا ثبت تحريمها بالدخول مع العقد فمع الجهل
عند اولى ولا يلحق به بها الزنا بذات العدة البائنة وعدة الوفاة للاصل ولا بذات
البعل الموطوءة بشبهة ولا الامة الموطوءة بالملك للاصل وعدم موضع الوفاق ان ثبت كذا
قالوا من تزوج امرأة في عدتها فكن يحسن اصح من دفق كما في الخبر استحبابا وقيل وجوبا
لو زنا بغير ذات بعل ولا معتدة بعدة رجعية لم يحرم عليه نكاحها وان كانت مشهورة
بالزنا بلا خلاف للاصل والمعتبرة منها النص السابق لا يحرم الحرام الحلال ومنها النص ايما رجل
فجر بامرأة ثم بدا له ان يتزوجها حلالا قال اوله سفاح واخره نكاح فمثله كمثل النخلة اصاب
الرجل من ثمرها حراما ثم اشتراها بعد فكانت له حلالا نعم يكره تزوج الزانية مطلقا كما في
وكذا ان زنت امرأة لم يحرم عليه وان لم تتب وفاقا للمشهور للاصل والنص منها ما مر ومنها نفي
لا باس ان يمسك الرجل امرأته ولها اخ اذا كانت زنت وان لم يقم عليها الحد فليس عليه من
اثمها شيء خلافا للمفيد والديلمي فيحرم مع الاصرار لفوات فائدة التناسل مع اختلاط النسب وفيه
بان النسب لاحق بالفراش والزاني لا نسب له وكحرمة الامة   من لاعن امرأته حرمت عليه
ابدا بالنص والاجماع وباتمام احكامه وكذا لو قذف زوجته الصماء والخرساء بما يوجب اللعان
لو لا الشاهد وعدم البينة للنص واعتبر بعضهم الصمم والخرس معا لفقدانه في بعض الحديث
ويؤيد الاول تعلق الحكم بالخرساء وحدها الحسن وغيره ولا فرق بين كونها مدخولا بها ام لا
ولا بين ان يرفع امرها الى الحاكم ام لا لعموم ولو لم يسمع احد وهذا صرح به النص ولا يسقط
الحد لعدم منافاته التحريم وان سقط باللعان كما ذكر ولو لم يدع المشاهدة او اقام عليها بينة
بالنقل لم يحرم ولو قذفته هي وهو اصم او اخرس فالقرآن على التحريم للخبر والمشهور خلافه

لا تحل الحرة المطلقة ثلاثا من زوج واحد للمطلق حتى تنكح زوجا غيره بالكتاب
والسنة والاجماع ولا الامة ذات طلقتين سواء كانتا تحت حر او عبد من غير فصل الا
عند عبارة الها الاجاره كما في المعتبرة ولا المطلقة تسعا للعدة ينكحها بينها رجلان على المطلق ابدا
ولا بد ان يكون المحلل الحلال عاقلا بالغا لها القران عن حل زوجا فلا يحل بالوطي بالملك ولا
التحليل وان يكون عقده صحيحا لعدم العبرة بالفاسد وان يقع منه الدخول المحلل البالغ
المشهور من الجانبين لا حتى تذوق عسيلته ويذوق عسيلتك وهي لذة الجماع والاجماع الا من
سعيد بن المسيب وان يكون في القبل لظاهر الخبر ولانه المعهود وان يكون موجبا للغسل بحد
غيبوبة الحشفة لان ذلك مناط احكام الوطي كلها وان يكون العقد دائما لقوله تعالى
فان طلقها والطلاق يختص بالدائم كذا في الخبر الموثق ويقبل قولها في التحليل واشتراط كون
زوجها المحلل بالغا لانها فيبل الفار اذا كانت ثقة ودخل على الاستحباب وهل يهدم المحلل
ما دون الثلث المشهور نعم للخبر من لكن الصحاح ستة بالعدم ولم يعمل بها الا من الشيخ
او لها بالبعيد ممتنعا يحمل على التقية لانه مذهب عمر   لا يحل للحر اكثر من اربع با
لعقد الدائم ولا اكثر من امتين يكون من الاربع ان جوزنا عقد الامة ولا للعبد
اكثر من اربع اماء ولا اكثر من الحرتين لظاهر الاية في الاول والاجماع والنص المستفيض في
الكل منها النص لا يجمع الرجل ماءه في خمس ولكل منهما ان ينكح بملك اليمين ما شاء لعموم او ما ملكت
ايمانكم وللاجماع وكذا بالعقد المنقطع على المشهور للنص المستفيض خلافا للقاضي فجعل المتعة
من الاربع ولم النص منها النص اجعلوهن من الاربع فقال له صفوان بن يحيى على الاحتياط
قال نعم والاحتياط انه ما لا ينبغي تركه ولا يحل الرابعة بطلاق احدى منهن حتى تنقضي عدتها
للنص وحملت على الرجعية لان البائنة كالاجنبية فيحمل على الكراهة ولو ورد
لتفصيل الاخت ولا قائل بالفرق   انما تحل بصبية لم تبلغ تسعا ان افضاها حرم

عليه وطئها

عليه وطئها على المشهور للخبر اذا خطب الرجل المرأة فدخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين فرق
بينهما ولم تحل له ابدا وليس فيه تقييد بالافضاء ولهذا لم يقيده الشيخ في النهاية ولكن الباقين
قيدوه وصرحوا بعدم التحريم مع عدمه وهو في الخبر نفي تزويجها عن حبالة خلافا
للاشهر لقطع الخبر تمسكا بالاستصحاب وعدم منافاة التحريم لذلك وللخبر رجل تزوج جارية
يعني امرأته فافضاها قال عليه الدية ان كان دخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين قال فان امسكها
ولم يطلقها فلا شيء عليه ان كان دخل بها ولها تسع سنين فلا شيء عليه ان شاء امسك وان شاء
طلق وفي الحسن رجل تزوج جارية فوقع بها فافضاها قال عليه الاجراء عليها ما دامت حية
وفي رواية اجبر على امساكها على امساكها   اذا عقد المحرم على امرأة عالما بالتحريم
حرمت عليه ابدا ولو كان جاهلا فسد عقده ولم يحرم مع الجهل على المشهور للخبر وقيل
يحرم مع الجهل بشرط الدخول حتى يحرمهما مطلقا وقيل فيه عن ذلك ولا دليل على شيء منها
للخبر وان كان ضعيف السند الا انه منجبر بالشهرة والاتفاق على ذلك العقد من
التحريم   لا يجوز للمسلم نكاح الكوافر غير الكتابية بالاجماع والنص وفي الكتابية
اقوال شتى لاختلاف الظواهر من الكتاب والسنة واشهرها المنع في الدائم والجواز في
المنقطع وملك اليمين وفيه ان تصريح بعض الاخبار بتجويز نكاحهن بالمتعة لا ينفي
جواز الدائم ايضا وقوله عز وجل اذا آتيتموهن اجورهن لا يدل على تخصيصه
بالمتعة لانه قد يطلق على مهر المثل ايضا كما ورد في موضع اخر من القرآن ومنهم من منع
من المجوسية مطلقا لانها ليست من اهل الكتاب وفيه منع لعن النص عن الرجل المسلم ايتزوج
المجوسية قال لا ولكن ان كانت له امة مجوسية فلا باس ان يطأها ويعزل عنها
ولا يطلب ولدها وهو صريح النص في المجوسية والاظهر الكراهة في الجميع وان كان
في المجوسية اشد وفي الدائم اكد جمعا بين النصوص واخذا بالعمومات وعملا بالاوضح سندا

اليهودية والنصرانية وهو الصحيح في الرجل المؤمن يتزوج باليهودية والنصرانية فقال
اذا اصاب المسلمة فما يصنع باليهودية والنصرانية فقلت له انه يكون فيها الرغبة فقال ان
فعل فليمنعها من شرب الخمر واكل لحم الخنزير واعلم ان عليه في دينه غضاضة وكيف كان
فلا خلاف في بقاء النكاح دواما ان اسلم على الكتابية دونها اما اذا اسلمت هي دونه
انفسخ كما مر   اذا ملك الامة حرم عليه وطؤها حتى يستبرئها ويعلم براءة رحمها
من الحمل عادة لئلا يختلط الانساب في باب الاستبراء ومواضع ثبوته وسقوطه
والامة المشتركة لا يجوز لواحد من الشركاء وطؤها الفعلي حتى عزم بها الكن لو وطئها
بغير اذن لم يكن زانيا بل عاصيا يستحق تعزيره ويلحق به الولد ويقوم عليه
الام والولد يوم سقط حيا ويغرم حصص الباقين وكذلك الامة المحللة ما دون
زوجها لا يصير المحلل له بوطئها زانيا بل خاينا ويغرم لصاحبها عشر قيمتها ان كانت
بكرا ونصف العشر ان كانت ثيبا كل ذلك للنص   يجوز نكاح الامة بالعقد كما
يجوز بالملك بشرط فقد الطول وخشية العنت المشقة الشديدة وقيل الزنا
بالكتاب والسنة والاجماع والصبر عنه افضل كما في الاية وفي جوازه مع الكراهة مع فقد
احد الشرطين اقوال ثالثها المنع لمن عنده حرة خاصة والجواز اشهر للاصل والعموم
وفي الخبر لا ينبغي ان تتزوج الحر المملوكة والمنع مطلقا مفهوم الشرط وما معناه الاية
وفي الخبر انما اضطر اليها فلا باس قيل اي لا يحرم والثالث ان فقد الطول بالفعل
للجواز وفي الحر يتزوج الحرة على الامة لا تتزوج الامة على الحرة ومن تزوج امة على
حرة فنكاحه باطل كما قيل بالتحريم من دون بطلان وحيث جاز وان كانت
حرة لم يجز الا باذنها فان لم تاذن وعقد عليها ففي بطلانه او وقوعه على رضا
ها او تخيرها فسخ احد العقدين اقوال الاول للاول الحديث السابق وغيره والثالث انه

الموقوف لانها تحمل النص على عدم الاذن والثاني للخبر ولو تزوج الحرة على الامة جهلت
الحرة كان لها فسخ عقد نفسها عند الاكثر بل ادعى عليه الخلاف الوفاق للنص وقيل
تتخير بين ذلك وبين فسخ عقد الامة وهو ضعيف لان الضرر يندفع عنها بفسخ الحرة
فلا سبيل لها الى فسخ اللازم ولو جمع بينهما في عقد ولعل فيه الاقوال الثلاثة والنص
يعطي صحة عقد الحرة وبطلان عقد الامة ويمكن حمل البطلان على عدم اللزوم فيتوقف
على الاختيار وكذا في الحديث السابق   المشهور عدم حل الفرج بسببين مختلفين لان
المتيقن من قوله تعالى الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم حله باحدهما والاصل تحريم
الفروج بغير سبب محلل يتيقن الاقتصار على المتيقن فلو تزوج امة بين شريكين ثم اشترى
حصة احدهما بطل العقد وحرم الوطي ولو امضى الشريك العقد خلافا للنهاية والكامل
مع الامضاء وفي الخبر رجلين بينهما امة فزوجاها من رجل ثم اشترى بعض السهمين فقال
حرمت عليه حلالها له قيل نحو النص وفي سنده ضعف وكذا لو ملك نصفها وكان الباقي حرا لم يحل له
وطؤها بالملك ولا بالعقد الا ان في الخبر رجلين بينهما امة فاعتق احدهما نصيبه قال لا يحل له
ان يطاها قال لا ينبغي له ان يفعل الا انه لا يكون للمراة فرجان وفي خبر معناه خبر ان
وفي جواز المتعة عليها في الزمان المختص بها اذا اباها على الزمان قولان والنص يعطي
الجواز ولا يخرج من قوة وان ضعف السند   لا يجوز لاحد ان يتزوج امته من نفسه
الا اذا جعل عتقها صداقها كما فعل النبي صلى الله عليه واله بصفية بنت حيي بن اخطب وليس ذلك من
خواصه عندنا كما ظنه كثير منهم للنص المستفيض بتعدية الجواز الى غيره وهل يشترط تقديم
لفظ التزويج على العتق لئلا يكون لها الخيار في القبول والامتناع او العكس لان سبق
البضع للمالك فلا يستباح بالتزويج او لا يشترط احدهما لان الكلام كالجملة الواحدة
اقوال وفي النص في جواب الامة اعتقتك اعتقك وجعلت مهرك عتقك فالعتق

وهي بالخيار ان شاءت تزوجت وان شاءت فلا فان تزوجها فليعطها شيئا فان قال قد جعلت
وجعلت مهرك عتقك فان النكاح واقع ولا يعطيها شيئا وفي معناه صحيح الخبر وقد اوردت
على مثل هذا العقد سؤالا واجيب عنها باجوبة ليس هنا محلها   لا يجوز تزويج المراة من غير
الكفو لاشتراط الكفاءة في النكاح بالنص والاجماع وفسرت في المشهور بالتساوي في الايمان
لظاهر النص المستفيض لكنهم اعتبروه في جانب الزوج دون الزوجة ولا تمنع الا الكفاءة بالاسلام
لضعف مستندها او تفرق ولا لها يحمل على الكراهة جمعا بينهما وبين غيرها مما يدل على ذلك
والنص يجعل الرجل سلما لمحل مناكحته وموارثته ويحرم دمه فقال يحرم دمه بالاسلام
اذا اظهر ويحل مناكحته وموارثته وهو ايضا في باب الناسخ واظهره ولانه نفوذ لا يحل نكاح الكافر
ولا الناصبة لكفرهما والصحاح وهل يعتبر في الكفاءة التمكن من النفقة الاكثر على العدم
للاصل والعموم وقيل نعم لئلا لانه يعطي النص والاعتبار كما عليه وهو ضعيف وسنده معارض
بمثله وانما يظهر الفائدة في الوكيل المطلق والولي اما المراة نفسها فيجوز لها ان تزوج نفسها
المؤمن الفقير بلا خلاف ولا يشترط التساوي في الحرية ولا العربية ولا الهاشمية ولا الحرفة
ولا الشرف عندنا بلا خلاف الا من الاسكافي فاعتبر فيمن يحرم عليهم الصدقة لا يتزوج
فيهم الا منهم لئلا يستحل بذلك الصدقة من حرمت عليه اذا كان الولد منسوبا الى من لا
تحل له وهو ضعيف يدفعه النص وافعال المعصومين عليهم السلام   المشهور كراهة العقد على
الزانية قبل ان تتوب للنص عن قول الله عز وجل الزاني لا ينكح الا زانية او مشركة فقال
نسوة مشهورات بالزنا ورجال مشهورون بالزنا قد عرفوا بذلك والناس اليوم بتلك
المنزلة فمن اقيم عليه حد زنا او شهر به لم ينبغ لاحد ان يناكحه حتى يعرف منه التوبة وللنص
المستفيض حرمه الشيخان والحلبي وتوبتها عند الشيخ ان تدعى الى الزنا فلا تجيب كما في الخبر واستدل
الحلبي بقوله تعالى وحرم ذلك على المؤمنين واجيب بانها منسوخة بقوله عز وجل وانكحوا

الايامى منكم او محمولة على شدة الكراهة كما يدل عليه النص ولانه لو منع ابتداء المنع استدامة
لا اشتراكهما في المقتضي وهو خوف اختلاط الانساب وفي تلك ان الزوجة لا بالامر الى
الزنا ومنع الصدوق من التمتع بالزانية وكذا القاضي اذا لم يعرف منها الفجور للاية وا
لسقا من النص حرمها لعين حكم على المشهور ان نهي الا اذا عرفت توبتهن او اريد بذلك
محصنتهن وما ورد فيه من الرخصة محمول على غير المشهورات   المشهور كراهة عقد المولود
على قابلته وحرمة الصدوق والظاهر النهي عنه في الاخبار وفي النص في القابلة يتعلل الرجل
ان يتزوجها فقال ان كانت قبلته المراة والمربين والملك فلا باس وان كانت قبلته
وربته وكفلته فاني انهى نفسي عنها وولدي وفي خبر اخر وصيتي في بعضها ايحل للمولود ان ينكحها
قال لا ولا ابنتها هي كبعض امهاته وفي معناه اخبار لكن وحملت على ما قاربته وكفلته
يكره ان تزوج عن كانت ضرة امه مع غير ابيه للنص وان يزوج ولده من منكوحة ابيه من غيره
اذا ولدتها بعد مفارقته للنص والنهي عنه في الاخبار محمولة على الكراهة جمعا للنص وان
يزوج الفاسق وسيما كان شارب الخمر فيقطع رحمها وان يتزوج المؤمنة بالمخالف للنهي
عنه في النص منها تزوجوا في الشكاك ولا تزوجوهم لان المراة تاخذ من ادب زوجها
ويقهرها على دينه ومنها العارفة لا توضع الا عند العارف وانما حملت على الكراهة جمعا
بينها وبين ما عارضها قولا وفعلا من اهل البيت عليهم السلام ورجل يعلم على وقوعه كرهها خلاف
الظاهر بالرواية الدالة على ذلك ضعيفة السند وقيل بالتحريم كما مر ويتحقق الكراهة
المستفيضة ان يتمتع بالبكر الا باذن ابيها للنص فان فعل فلا يفتضها الكراهة العيب
على اهلها كما في النص وغيره وقيل بتحريم التمتع بها مطلقا وهو ضعيف ويستحب ان يتخير لنطفته
ولا يضعها الا في ذات الدين وان يختار البكر الولود العفيفة ولا يقتصر على الجمال او
الثروة كما في النص وان يصلي ركعتين ويدعو قبل التعيين بالمانور   في الخطبة

والعقد   ويستحب للمتزوج او وليه الخطبة من المرأة او وليها ويجب اجابة المؤمن القادر
على النفقة الا مع القصد العدول الى الاعلى الموجود بالفعل او بالقوة في التهذيب كتب
اليه امر بناته وانه لا يجد احدا مثله فكتب ابو جعفر عليه السلام فهمت ما ذكرت من امر بناتك
وانك لا تجد احدا مثلك فلا تنظر في ذلك رحمك الله فان رسول الله صلى الله عليه وآله قال اذا جاءكم
من ترضون خلقه ودينه فزوجوه الا تفعلوه تكن فتنة في الارض وفساد كبير ويكره الخطبة
على خطبة المؤمن بعد الاجابة للنهي ولما فيه من الايذاء واثارة الشحناء وحرمه الشيخ
لظاهر النهي المؤيد بالنهي القاضي بالدخول في سومه على ان العقد يصح لو عقد مع فعل
المنافاة وبعد الرد جائز بلا كراهة   يحرم التصريح بالخطبة للمعتدة الا من الزوج
في العدة التي يجوز له نكاحها بعدها ويجوز التعريض كل من يجوز له نكاحها بعد العدة
وان لم يجز له تزويجها ما لم تكن محرمة عليه مؤبدا لان الله تعالى ولا تعزموا عقدة النكاح
حتى يبلغ الكتاب اجله الا ان تقولوا قولا معروفا وفي الاخبار هو التعريض للخطبة
وكل من حرمت عليه المرأة مؤبدا حرمت عليه الخطبة لنفسه تصريحا وتعريضا ولو صرح في
موضع المنع لم يحرم نكاحها بذلك للاصل   يجوز النظر الى وجه امرأة يريد تزويجها
ويديها وكفيها بالاجماع المسلمين والنص المستفيض من الطرفين بل ربما قيل باستحبابه لكثرة الامر به وجواز
النظر الى شعرها ومحاسنها ايضا ان قيد بعضها بعدم التلذذ وبشرط امكان الاجابة وينبغي ان
يكون قبل الخطبة اذ لو كان بعدها وتركها اشق ذلك عليها واوحشها ولو لم يتيسر له النظر بعث
اليها امرأة تتأملها وتصفها له بالتاسي   يستحب الاشهاد في العقد الدائم استحبابا مؤكدا
للنص العامة والخاصة واوجبه العامة وبعض الاصحاب وصريح الاخبار ينفيه النص في الرجل يتزوج
بغير بينة فلا بأس وفائدته حفظ الاولاد والمواريث كما في الاخبار وكذا الاعلان فيه للنص فيها
كان يكره نكاح السر ويجب ابقاء او اخطبنا امام العقد النافي والنص ويجب الايقاع

التحميد فيورد انا احمد الله تقدم خطبته ايقاع العقد لئلا ينتقى ويكره ايقاعه والقمر في
العقرب للنص   يشترط في العقد بعد تكليف المتعاقدين ما يدل على الايجاب والقبول من
اللفظ الدال على القصد الباطني صريحا كانكحتك وزوجتك ومتعتك دائما ومنقطعا
فتحل من وطئها وحللتك في تحليل الامة والاولى في الدائم اظهر كالثالث في المنقطع ولا يقع
بلفظ الاباحة ونحوها الا في الامة فلا ينبغي على توقيفية العقود اللازمة وعدم ما ولحق
عدم ثبوتها كاشتقاقها من الاخبار وانما اعتبرنا اللفظ الصريح اقتصارا على المتيقن ودفعا
مع الاصحاب حيث لا قائل منهم بجواز ما بدون ذلك واما الماضي العربية والاقتران في نفي
الايجاب فلا الدليل على شيء من ذلك بل الاصل ينفيه والنص ينبغي الكل والنص المشهور ينفي
سهل الساعدي ينفي عن الثاني خلافا للمشهور الاكثر من الثاني والثالث على تقدير اخر
والاحتياط لا شيء منها كالنص وان كان المتفق عليه اولى وصراحة الماضي في الانشاء ادون نعم
ممنوع بل الاصل فيه الاخبار والامر الاخر الانشاء جديد وجملة على النص فيجوز الاتي
المستقبل ايضا ورد نصوص بها الورود فيها نية فانها تدل على قصد الانشاء بها ومنهم من جوز
المستقبل في المنقطع خاصة دون الدائم لورود النص المستفيض فيه بذلك واستحب تقديم
العربية للقادر عليها الاباء يسلمون يحسنها اما العاجز فيتكلم بما يحسنه ولا يجب التوكيل
والتعلم خلافا للشهيد الثاني ان لم يشق عادة ولو عجز عن النطق اصلا اقتصر على الاشارة
والايماء ولا يصح من السكران الا ان اجاز بعد الافاقة على رواية صحيحة عمل بها الشيخ
ولا يشترط ذكرها الا ان عبارة المرأة معتبرة عندنا اصالة ووكالة ويشترط امتيازها
بالاشارة او التسمية او الصفة لا العلم بها ابوها ابنها وصفها ونفع للجهالة ولا ذكر
الصداق في الدائم بلا خلاف المعتبرة كما يأتي اما المنقطع فيشترط فيه ذكره ويبطل بفواته
العقد للاجماع والنص ولان الغرض الاصلي منه الاستمتاع فاشكل شبهه بالمعارضات

الفرض كما نبه عليه النص بقوله انهن مستأجرات بخلاف الدائم ويشترط ان يكون مملوكا
معينا كما يأتي وذكر الاجل الا زمن المنقطع اجماعا وفي النص لا يكون متعة الا بامرين باجل
مسمى واجر مسمى فان اخل به بطل على الاصح خلافا للمشهور حيث قلب دائما للموثق وغيره وفي
دلالتها نظر والحلي فكذلك ان وقع بلفظ التزويج او النكاح لصلاحيتهما للدائم دون
التمتع فيبطل ولا جزم فكذلك ان قصد الاخلال والا بطل وفي التتمة ان العقد تبعه
والعرض عدم قصد الدوام ويتقدر به الزمان طال او قصر ولو لحظة بشرط ان يكون محروسا
من الزيادة والنقصان اتصل بالعقد ام تأخر على الاحوط للاصل المؤيد بالنحو الاولى
يقتضي الاتصال للعرف والاستصحاب خلافا للحلي فيبطل للجهالة وفيه منع ولو عقد عليها الا
تقع ملكه فسد المهر في صحة العقد قولان للصحة صحة عراء عن المهر بل الشرط او العقد
كما لو ذكره اولى للبطلان وقوع التراضي بغير الصالح فلا تراضي بالحقيقة وشرط
صحة عقد المريض ان يدخل بها فان مات في مرضه ذلك ولما يدخل بطل العقد ولا مهر لها
ولا ميراث كذا في المعتبرة والمشهور   لا يصح التحليل بلا خلاف ولا يشترط فيه الاجل على
الاصح للاصل ولا يصح في غير الامة فلو حللت الحرة نفسها لم يجز وهل هو عقد او تمليك
منفعة قولان منشاه عصمة الفروج عن الاستمتاع بها بغير العقد او الملك كما يستفاد
من اية الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم والاظهر الثاني لانتفاء خواص العقد عنه كتوقف
رفعه على الطلاق او الفسخ في موارده ووجوب المهر بالدخول ونحو ذلك مما يكون في
الدوام وتوقفه على ذكر المهر والاجل ونحوهما كما يكون في المنقطع وجواز تحليل امته
لعبده رواية بالمنع صحيحة عمل بها جماعة معللين بان العبد ليس له اهلية التملك
على انه نوع تمليك وفيه نظر وحملها على التقية ممكن   يجب الاقتصار في التحليل على ما
تناوله اللفظ وشهد الحال بدخوله تحته فان احل له الخدمة او النظر لم يجز القبلة

ولا اللمس وكذا لو احل اللمس لم يحل القبلة ولا الوطي ولو احل القبلة حل اللمس المتوقف عليه
ولو احل الوطي حل ما دونه من مقدمات الاستمتاع لانها من مقدماته لا العكس لانفكاك
احدهما من الاخر كذا في التتمة وفيها النص لو احل له قبلة لم يحل له سوى ذلك   لو اذن
عبده امته فهل هو عقد مفتقر الى الايجاب والقبول او الايجاب فقط فلا يفتقر الى سقوط اعتبار
قبول العبد بناء على انه لا يقدر على شيء وان للمولى جبره عليه كما ابدأ او هو اباحة وتحليل يكفي
فيه اللفظ الدال عليها الانفساخ لانتساخ بمجرد تفريقه بينهما وعدم احتياجه الى الطلاق
اقوال اشهرها الاول واظهرها الثاني للنص يجزئه ان يقول قد انكحتك فلانة ويعطيها
شيئا من قبل مولاه ولا بد من طعام او درهم او نحو ذلك وقد ورد هذا بلفظ
انكح او ضم وانفي لاعتبار القبول ولا وجه للاستدلال المعتبر به بهذا اللفظ حيث سماه نكاحا
والنكاح حقيقة في العقد وهل الاعطاء على الوجوب او الاستحباب الاشهر الثاني خلافا
للشهيدين   هل الفضولي يقف على الاجازة ام يقع باطلا من اصله الاكثر على الاول
لظواهر الاخبار خلافا للحلي للاخبار عامية قابلة للتأويل ولو وقع الفضولي على
الصغيرين ولا يجيز لهما وقف على اجازتهما بعد البلوغ فان ماتا او احدهما بطل وان
بلغ احدهما مع حياة الاخر فاجاز لزم من جهته فان مات وبلغ الاخر فاجاز احلف انه
لم يجز للرغبة في الميراث وورث كما يستفاد من الصحاح وعليه العمل   اذن البكر صماتها
فان سكتت فهو اذنها والثيب نطقها فلا بد من النطق كذا في الصحاح ولا خلاف فيه
الا من الحلي في الاكتفاء بسكوت البكر وهو شاذ   يثبت الولاية في النكاح للاب والجد
للاب فلانا على الصغير للنص المستفيض وعلى السفيه والمجنون ذكورا كانوا او اناثا مع
اتصال السفه والجنون بالصغر بلا خلاف سواء كان فيه مصلحة ام لا على المشهور وقال
بعض المتأخرين باشتراطها ولا يخلو من قوة وان طرأ الوصفان بعد البلوغ والرشد

نفي ثبوت ولايتهما قولان ثم ولايتهما على البكر او الثيب بغير الوطي التي تشترك على الاستقلال
او التشريك معها او مع تشريك الاب خاصة او العدم مطلقا او التفصيل الدائم خاصة او في
المنقطع خاصة اقوال فالصدق وجها على الاول اكثر الصحاح المتسم معهم والحمل على
الثاني لاحتياط بعد المقيد على الثالث ظاهر بعض النصوص مع الكثير على الرابع
للنص المسلم مع الشهرة وللجمع بحمل استيذانهما على الاستحباب كما بالثيب بالوطي وان
كان لها ان يختص الاستيذان بمن ليس امرها بيدها كما ورد في المعتبرة اما الا
خران فضعيفان مع ان ثانيهما مجهول القائل اما اذا عضلها الولي وهو ان لا يزوجها
من كفو مع رغبتها فانه يجوز لها ان تزوج نفسها ولو كره اجماعا ولا ولاية على
البالغ الرشيد ولا على الثيب بالوطي مع بلوغها ورشدها للاصل والصحيح خلافا
للعماني شاذ. ويثبت الولاية للحاكم على من تجدد فساد عقله بشرط الغبطة في
شيوعها او على من بلغ فاسد العقل وبه شاء على الصغير من احتمال قوي وان كان ظاهر
هم العدم للاصل فانه دليلهم في السفيه والمجنون تجاري فيه كالعموم ما دكالقسم الذي
بيده عقدة النكاح وهو ولي امرها والسلطان ولي من لا ولي له ونحو ذلك في ثبوت
ولاية الوصي هنا مطلقا او مع نص الموصي او على من بلغ فاسد العقل خاصة ان كان
به ضرورة الى النكاح او العدم مطلقا اقوال اشهرها الاخير والقسم الذي بيده عقدة
النكاح هو الاب والاخ والموصى اليه محمل استيذان الاخ على الاستحباب مع فقد الاب
اذ لا ولاية له بلا خلاف. وللمولى تزويج مملوكه ذكرا كان او انثى صغيرا او كبيرا عاقلا
او مجنونا شاء ام ابى بلا خلاف لان بضعه من جملة منافعه المملوكة للمولى قال الله تعالى
فانكحوهن باذن اهلهن والصالحين من عبادكم وامائكم عبدا مملوكا لا يقدر
على شيء ولا يجوز عن مملوك تزويج بغير اذن سيده فان فعل كان الى سيده ان شاء او

اجازه

اجازه وان شاء فسخ بناء على ان الفضولي يعتبر عقد العامة لا يملك اجبار الكبير لانه يملك نفعه
فلا يملك فكيف يجري على ما يملك فعله ولا يخرج في فورية الا انه لا يمنع من صحة العقد اما لو
زوج عبده امته ثم اشتهاها فالخلاف انه يأمره بالاعتزال فيبريها ويطأها لا نزويتها
كالعقد المسمى. لا ولاية لغير المذكورين عندنا وقول الاسكافي بولاية الام شاذ لغيرهم
لقول العماني بنفي ولاية الجد وكذا اشتراط الشيخ ولاية الجد بحياة الاب عكس ما اعتبره
العامة من اشتراطها بموته والصحاح المستفيضة على الكتاب بل المستفاد منها ان ولاية
الجد اقوى وعليه اصحابنا خلافا للعامة فلو تشاحا قدم اختياره وكذا لو سبق عقده او
وقعا في حالة واحدة اما لو سبق الاب صح عقده وان ترك الاولى كله للنص ويشترط
فيها الاسلام والعقل لا العدالة بلا خلاف وقيل بل يجوز ولاية الكافر اذا كان المولى عليه
كافرا ولم يكن له ولي مسلم وهو حسن في نكاح الامة المولى عليه بيد وليه لانه من جملة
امواله. ولا يصح عقد المولى عليه الا باذن الولي بلا خلاف نعم لو تعذر الاذن واضطر
اليه قيل يصح العقد فان زاد المهر عن المثل بطل الزائد خاصة وقول الشيخ بجواز
التمتع بامة المرأة بغير اذنها شاذ مستند مضطرب السند معارض بما هو اصح منه
وكذا قوله في قول المتبايعة يلزم والمهر على الام ان ورجحته فضول تابع لكراهة الزوج وعا
حمل على ما اذا ادعت الوكالة وليس بشيء نعم اذا ضمنت بالمهر ابتداء صح ذلك فكذلك
وكذا قوله بتقديم عقد الاخ الاكبر ما لم يدخل الذي عقد عليه الاصغر مطلقا كما في النهاية او مع
اقتران العقدين والا تقدم الاسبق كما في كتابي الحديث وسنده ضعيف. لا خيار
للمولى عليه بعد البلوغ والعقل والرشد على المشهور لوقوع العقد من اهله في محله
صحيحا فيستصحب والشيخ تزويج الاب والجد الصغيرين قالوا الا مع عدم الكفاءة او يتوقف بهما
بالجنون او الخصاء او تزويجه بمن عليها العيب الموجبة للفسخ وقيل او الامة الى حين

وخالف جماعة في الحكم في الصبي خاصة فاثبتوا الخيار له مطلقا للخبر وهو ضعيف نعم في الصحيح
سأله عن الصبي يزوج الصبية قال اذا كان ابواهما اللذان زوجاهما فنعم جائز ولكن لهما
الخيار اذا ادركا وذكر الشيخ بان لها فسخ العقد بالطلاق او مطالبته او ما يجري مجرى ذلك
وهو بعيد فان كان ادلى من الكرح وبالجملة فلا عامل بهما معارضة الاصل والمسلم
ولو زوجها بدون مهر المثل ففي ثبوت الاعتراض لها في المهر مطلقا او مع عدم المصلحة او ال
عدم مطلقا اوجه اوجهها الثالث ولو صفها اتجه تخيير الزوج في فسخ اصل العقد مطلقا او مع جهله
بالحال والحكم لانه لم يرض بالعقد الا على وجه الخصوص ولم يتم فالزامه بمهر المثل على وجه
القهر منفي فلو كان ذكرا او زوجه الولي باكثر من مهر المثل قال الاقوى وقوفه على الاجازة
كالفضولي فان ابطله ثبت مهر المثل ويجري الاحتمال في العقد. ان اشترط في العقد ما يخالف
المشروع مثل ان لا يتزوج ولا يتسرى بطل الشرط وصح العقد والمهر على المشهور للخبر المسلم
وربما خالف العماني او يحمل على التقية وكذا لو شرط تسليم المهر في اجل فان لم يسلمه كان العقد باطلا فيبطل
الشرط خاصة كما في خبر في قدح المسألة وجه ببطلان المهر ايضا لان الشرط كالعوض المضاف
اليه فيرتبط به بذلك لمجهول فيرجع الى مهر المثل الا ان يزيد المسمى عنه والشرط لها
او ينقص والشرط عليها فالمسمى ولو شرطا ان لا يفتضها لزم الشرط مطلقا وقيل
يختص ذلك بالمنقطع كما يشعر به احدهما وان كان ظاهرها الاطلاق ولو اذنت بعد ذلك
جاز للموثق والحلي على بطلان الشرط وصحة العقد مطلقا وكذا السبيي ابن حمزة في الدائم او
شرطا ان لا يخرجها من بلدها بل يلزم للنص يفي لها بذلك وقال يلزمه ذلك وعموم
المؤمنين عند شروطهم وقيل يبطل الشرط ويصح العقد فيحمل الرواية على الاستحباب
ويشكل بذلك على العبارة الثانية وفيه خلاف والمبسوط من الاشتراط عكس المسافرة بها
وطلب بمنافاته حق الاستمتاع بها في جميع الامكنة والازمنة والسلطنة على اما الوسط

الخبر

المنافي للعقد فالمشهور بطلان العقد لتربيته على الشرط الفاسد خلافا للحلي فيلغو ال
شرط ويصح العقد لانه شرط فاسد في ... ولو شرط ذلك في المهر صح الدائم بشرط ان يكون
له مدة مضبوطة اذ غايته تسمية المهر في العقد بغير المهر وهو جائز فيه قبل ولو شرط في المنقطع
الاتيان ليلا او نهارا او المرأة او المرتين في زمان المعين صح لعدم منافاته لمقتضى العقد
النص ما يدل على ذلك لانه يتضمن في الدائم ايضا في الاول بل ولا بد من مقارنة الشرط
للعقد من دون تقديم وتأخير واشترط في النهاية ذكره بعد العقد للنص وفي الموثق ما كان
من شرط قبل النكاح هدمه النكاح وما كان بعد النكاح فهو جائز وشرحه تفسير قوله تعالى
ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة وحمل النكاح فيه على الايجاب الغير مقارنا
للعقد. يجوز الجمع بين نكاح وبيع في عقد واحد بلا خلاف منا وكذا العقود الاخر
كالاجارة ونحوها فيبسط العوض على مهر المثل وثمن المثل واجرة المثل فان معرفته مقدار
المجموع كاف كالو باع امتعة متعددة بثمن واحد مع ايجابه الربا يقتضيه التقسيط والوزن
عليها ان احتيج الى ذلك لفقد المماثلة وتحرى البطلان في البعض ولو اشتمل على ربا كبيع
دينار وتزويج بدينار بطل البيع والمهر عند جماعة والحق ان البطلان انما يتوجه الى
البيع خاصة دون المهر والربا فيه عكس ما زعموه كما يظهر بالتأمل. عقد الشغار باطل
بالنص والاجماع وهو كما في النص ان تزوج امرأتان برجلين على ان يكون مهر كل واحدة
نكاح الاخرى وهو بكسر الشين والغين المعجمتين من الشغر بمعنى الرفع لرفع المهر فيه او خلوه
عنه او كانه شرطا ان لا يرفع رجل ابنته حتى يرفع هو رجل الاخر ولعل المنع فيه من
جهة تعليق عقد على عقد على وجه الدور او شرط عقد في عقد او تشريك البضع بين
كونه مهرا للزوجة وملكا للزوج. في الصداق قال الله تعالى وآتوا النساء
صدقاتهن نحلة. يشترط في الصداق صحة تملكه عينا كان او منفعة حتى منافع الحر

كتعليم الصنعة والسورة من القرآن وكل عمل محلل بلا خلاف للنص المستفيض وكذا اجارة الزوج
نفسه مدة معينة وفاقا للاكثر وقيل بالمنع منه لمحكي لا دلالة فيه ولا بد من تعيينه عما يرفع
الجهالة كصنعة كذا وسورة كذا ونحو ذلك اما القراءة المخصوصة فلا على الاصح بل يحمل
على ما اجابه ... وان لم يكن مساويا ولو لم يحسن السورة او الصنعة توصل الى تعليمها
بما امكن ولو بالقران ... ان يعلمها بنفسه فان تعذر فعليه اجرة المثل ويكفي مشاهدة
هذه العين عن اعتبار الكيل او الوزن او العد ولو قال المعظم العين بها او تحمل
بجهالة فيه ما لا يتحمل في سائر المعاوضات لعدم ركنيته في العقد وللعمومات والنص وما
لا يمكن استعلامه ... والخادم والبيت والدار يرجع الى الوسط ... ولا تقدير
في القلة والكثرة بل ما تراضيا عليه ما لم يقصر عن التقويم كحبة من حنطة للعمومات
والنص خلافا للشيخ فمنع من الزيادة عن مهر السنة فلو زاد رد اليها وادعى عليه
الاجماع وهو منصف في الجزء ولكنه شاذ نعم يكره ذلك ويستحب التقليل بلا خلاف فيها
للنص المستفيض وفيها ان النبي ص تزوج به نساءه وزوج به بناته وان من لم يجب
اخاه التزويج فقد عقه واسم يستحق ان لا يزوجه ... وهو خمسمائة
درهم كما في النص المستفيض ولا يفتقر ذكر المهر ليس شرطا في العقد الدائم فلو
تزوجها ولم يذكر مهرا او شرط ان لا مهر عليه في الحال او مطلقا صح بلا خلاف وبالنص
حكمه ويسمى تفويض البضع والمرأة مفوضة البضع بكسر الواو وفتحها اما الوصح
بنفيه في الحال والمال على وجه يشمل ما بعد الدخول فسد العقد على الاقوى لمنافاته
مقتضاه وهو وجوب المهر في الجملة وفيه قول بالصحة ووجه بفساد التفويض
دون العقد فيجب مهر المثل كالشرط في المهر بما يفسد ولو ذكر في العقد اجمالا او فوض
تقديره الى احدهما او اليهما معا صح بلا خلاف والنص به مستفيض ويسمى تفويض المهر

والمرأة

والمرأة مفوضة المهر اما الاجنبي فقولان والمنع احوط ثم ان كان الحاكم هو الزوج عين ما شاء
من قليل وكثير وان كانت الزوجة لم تجاوز السنة فان فعلت رد اليها بلا خلاف للنص
وفيها النص وان كان اليهما واختلفا فيل وقف حتى يصطلحا ويحتمل الرجوع الى الحاكم
اذا فوض البضع فان اتفقا على شيء بعد العقد صح سواء زاد على مهر المثل او نقص عنه
على الاقوى مهر المثل واحدهما او جهلا الا ان المحق لها والا يثبت بعد الدخول مهر المثل كما
القوية وفيه الاكثر بما اذا لم يتجاوز عن السنة والا فالسنة للموثق عن رجل تزوج
امرأة فوهم ان يسمى صداقها حتى دخل بها قال السنة والسنة خمسمائة درهم وروده
في ... ان النساء عن التفويض نعم ... اخ ... لم يسم لها مهرا وكان ... الكلام الى ... كتاب الله والسنة ... عنها واراد الدخول فما لها من المهر قال مهر السنة وفيه
اشعار بالسقوط اذا قدم اليها شيئا كما يأتي وقبل الدخول ان طلقها فالمتعة على الموسع قدره
على المقتر قدره كما في الاية وينبغي الرجوع فيها الى العرف والا فلا شيء لها النص منها النص
في المتوفى عنها قبل الدخول ان كان فرض لها زوجها مهرا فلها وان لم يكن فرض مهرا فلا
مهر ... ثبوت المتعة بغير الطلاق من اقسام البينونة اقوال ثالثها الثبوت ... من قبله او قبلها دون ما كان من قبلها خاصة والاقوى العدم مطلقا وفاقا للاكثر
ما ورد ... ثبوته انما انما المفوض اليه المهر قبل التعيين معارض بما استفاض
باني ... اذا فوض المهر فان طلقها او مات على الحاكم منها لم يبطل الحكم فان كان الطلاق
قبل الدخول لزم الحاكم بالحكم يثبت لها النصف كذا قالوه فان كان الحاكم هي فليس
لها ان تتجاوز مهر السنة للنص وغيره وان مات الحاكم قبله وقبل الحكم قيل سقط المهر ولها
المتعة للنص وقيل ليس لها احدهما لاختصاص المتعة بالطلاق ... عن رجل تزوج امرأة
بحكمها ثم مات قبل ان تحكم قال ليس لها صداق ... المتوفى قبل الدخول وان لم يكن

سمى لها مهرا فلا مهر لها واشبه القواعد مهر المثل ولا وجه له لاختصاصه بالدخول ...
المهر وكلاهما اتفق فيه كلما وطئ المرأة بالشبهة او العقد الفاسد او مكرهة
فلها مهر المثل لانه عوض البضع المحترم حيث لا عقد الا في الامة كما يأتي وكلما وطئت
بالعقد الصحيح فالمسمى كلا دائما كان او منقطعا وان لحقه الفسخ او هبة المدة كان
ذلك انما يرفع العقد من حينه لا من اصله فلا يبطل المستقر قبله نعم لو اطلقت بعض
المدة في المنقطع كان له ان يضع من المهر بحسبها الا ايام العذر كما المعتبرة وقيل ان
كان الفسخ بعيب سابق على الوطء لزم مهر المثل لان الوطء كانه وقع بعقد فسخ
وهو شاذ وكلما وقعت الفرقة قبل الدخول فان كانت بامر من قبلها فلا شيء لها
بلا خلاف لتفويتها العوض بنفسها كما كانت بسبب اسلامها او كفرها او ارضاعها او
لظهور عيب بها او بالزوج نسخت لاجله او عن ذلك الا ان يفسخ لعنة فلها
النص والحكمة فيه اشرافه على محارمها وخلوته بها سنة فناسب ان لا يخرج ذلك عن
عوض والاسكاف او حبيه تاما بناء على اصله الاتي من استقراره بالخلوة وان كانت من
قبل الزوج فان كانت بالطلاق فالنصف بالكتاب والسنة والاجماع الا ان يعفون
او يعفو الذي بيده عقدة النكاح كما في الاية وليس اسقاطا الكل كما في النص ولا الولي
الزوج اصلا لعدم الدليل ولا للوكيل كما في النص ... قبل الذي
بيده العقد هو الزوج بنفسه لمخبر ... في مجمع البيان لكن الاكثر على انه الولي
والصحاح معهم وان كانت باختلاف الدين او هبة المدة او انقضائها في المنقطع
فالمشهور انه كذلك لمشابهته للطلاق وللمرسلة التامة العمل عليه كادعوا اجماعا
وقيل انه قياس فيبنى على الاصل الاتي من تملكها بالعقد تمام المهر او نصفه وفيه
نظر والمشهور قوي وكذلك لو كان بالموت عند جماعة للمعتبرة المستفيضة الا انها

معارضة

معارضة بمثلها والمشهور بناء على الاصل المذكور ليس بشيء ولو كان فيصرف العيب بالتي
رجع بالمهر عليه للنص وربما يستثنى منه ما لو كان الرجوع على المرأة لتدليسها نفسها فانه
يبقى لها اقل ما يصح ان يكون مهرا عادة لئلا يخلو البضع عن العوض ... عن هذا الاستثناء
الا ان بعضها ان لها ما اخذت منه بما استحل من فرجها ولو لم يسم لها مهرا كالمفوضة
ولو سمي بتسمية فاسدة وطئها بصحة العقد كما هو الاظهر فمهر المثل وقيل ان كان مما
لعدم تملكه في الاسلام لا للجهالة ونحوها كالخمر فالقيمة عند مستحليه وهو الاصح وقيل
بالتوطيح وهو ضعيف الا ان يكون قبل الدخول اما معه فمهر المثل ولو عقد على كتاب الله
وسنة رسوله ص من دون تسمية فالمشهور الرجوع الى السنة ... الخبر وكثير من
القدماء بالمهر يكون ويتحقق الدخول الموجب للمسمى كلا او مهر المثل بالوطء قبلا كان
او دبرا بلا خلاف للنص المستفيض وهل يجب بالخلوة الاكثر لا للاصل ولقوله تعالى وان طلقتموهن
من قبل ان تمسوهن فان المراد بالمس هنا الجماع للاجماع على ان مطلق المس غير موجب
للجميع فتعين ارادته وهو مختص ... الامرين اجماعا وللنص المستفيض وفيها النص خلافا
للصدوق فاوجبه بها مطلقا للنص وكلاها ضعيف ما ولله وجماعة من القدماء فاوجبوه
بها ظاهرا لا باطنا جمعا بين النص بعوث اذا كانا متهمين يعني يريد الرجل ان يدفع
المهر عن نفسه والمرأة تدفع عن نفسها ولكن اذا علمت انه لم يمسها مكيلي فيما
بينها وبين الله الا نصف المهر والاشكال وقيل آخر شاذ لا مستند له المعتبر في مهر المثل حال
المرأة في الشرف والجمال والعقل والادب والبكارة وصراحة النسب واليسار وحسن التدبير
وما يجري ذلك مع عادة اقاربها التي من اهل بلدها او ما قاربه مما لا يختلف
باختلافه المهر عادة لان المفهوم من المثل لغة وعرفا اعتبار ذلك كله وقيده جماعة
بما اذا لم يتجاوز السنة والا رد اليها للموثق السابق وهو تام دلالة وعمل بها الاكثر

على تخصيص هذا القيد بصورة التفويض كان المشهور أن الصداق يملك جميعه
بالعقد وإن لم يستقر الملك إلا بعد الدخول لعموم وآتوا النساء والأخبار في رجل
ساق إلى زوجته غنمًا ورقيقًا فولدت عندها وطلقها قبل أن يدخل بها قال إن كن
حملن عنده فله نصفها ونصف ولدها وإن كن حملن عندها فلا شيء له من الأولاد
ولأنه عوض للبضع المملوك بالعقد خلافًا للإسكافي فيملك نصفه به والنصف الآخر
بالدخول للموثق وعنه لا يوجب المهر إلا الوقاع في الفرج وحمل على الاستقرار جمعًا
وغلبة الاستعمال ثم إذا طلق قبل الدخول عاد إليه النصف على المشهور فلو
لا عود لو وهبته للمالك ولو حصل نماء بين العقد والفراق بني على القولين ولها
التصرف فيه قبل القبض خلافًا للحلبي ولو أبرأت الزوج من الصداق ثم طلقها قبل الدخول
رجع بنصفه بناء على تملك الكل بالعقد وفيه قول آخر بالعدم وفي الخبر فإن جعلته
في حل فهي قبضته منه فإن خلاها قبل أن يدخل بها ردت المرأة على الزوج نصف
الصداق أما لو جعلها براجع فإشكال لوقوعه لا ابراء العود ودفعه ولو وهبته النصف
مشاعًا ثم طلقها قبل الدخول فله الباقي صرفًا للهبة إلى حقها منه وفيه وجه آخر
إذا دخل الزوج قبل تسليم المهر كان دينًا عليه ولم يسقط بالدخول على المشهور
للعموم والمعتبرة خلافًا للحلبي فأسقطه بالدخول سواء قبضت منه شيئًا أم لا طالت
مدتها أم قصرت طالبت به أم لم تطالب للصحاح المستفيضة وأولت بتأويلات بعيدة منها
حملها على ما إذا لم يكن قد سمى مهرًا معينًا وساق إليها شيئًا ودخل ولم تعترض فيكون ذلك
مهرها كما هو المشهور وخصوصًا بين المتقدمين في الخلف وحمل منشأ الحكم العادة
بتقديم المهر كما كان في السالف ولما العادة الآن بخلاف ذلك فإن فرض أن كانت
العادة في بعض الأزمنة والأصقاع كالعادة القديمة كان الحكم ما تقدم وإلا كانت

القول

القول قولها ما لم يدخل بها إن لم يحمل سقوطها مطلق الصداق على سقوط العاجل منه جملة المطلق
على المقيد بدليل علته في بعضها إذا دخل بها فقد هدم العاجل بأنهم كانوا يومئذ
يجعلون بعضه عاجلًا وبعضه آجلًا كما يستفاد من بعض الأخبار وكان معنى العاجل ما كان
دخوله شرطًا على إعطائه إياها فإذا دخل بها قبل الإعطاء فكأن المرأة أسقطت حقها
العاجل ورضيت بتركه ولا سيما إذا كانت قد أخذت بعضه وأما الآجل فلا يسقط إلا بالأداء
ينبغي أن لا يدخل بها حتى يقدم مهرها أو شيئًا منه أو من غيره هدية كما في
الخبر ولها أن تمتنع من تسليم نفسها حتى تقبض مهرها إلا إذا كان المهر مؤجلًا وكذا
العكس لأن النكاح نوع معاوضة فيتقابضان معًا مع التعاسر بوضع المهر على يد أمين ويمنع
الحلي من امتناعها مع إعساره وهل لها الامتناع بعد الدخول فيه قولان أشهرهما الفرق بين
تسليمها نفسها اختيارًا أو كرهًا فيسقط حق الامتناع في الأول دون الثاني وهو
الأقوى إذا زوج ولده الصغير ضمن المهر إن كان معسرًا وإلا فلا على المشهور للمعتبرة خلافًا
للتذكرة ومع التصريح بنفي الضمان وتنزيل النص عليه لا يخلو من تكلف ومع ضمانه صريحًا
لو أداه فهل يرجع به على الطفل الأصح لا وكذا الوالد إن تبرع عن المولى عليه كالأجنبي ولو دفعه
عنه ثم بلغ الصبي فطلق قبل الدخول استعاد الولد النصف دون الوالد بلا خلاف لأن
ذلك يجري مجرى الهبة له وكذا الوالد عن الكبير تبرعًا وتردد فيه قوم ولو لم يكن دفعه قبل
الطلاق فهل يبرأ ذمته عن النصف أو يلزمه النصف للزوجة وقيل بل يلزمه الكل مع إعسار
الزوج فيدفع النصف الآخر إليه لأنه ليس يحتاج إلى القبض لو تنازعا في
العقد المنقطع فإن كان قبل الدخول فلا شيء لها عليه أو ما اختلف وإن كان بعده ففي
ثبوت مهر المثل أو المسمى مع جهلها أو التعويل عليها أو ما اختلفت دون ما يفي أقوال
فالنهار في الحسن وهو متأخر بأقل الأمرين منه من المثل أو المسمى في الخبر رجل تزوج المرأة

متعة فأعطاها بعض مهرها وأخرته بالبقية ثم دخل بها ثم علم بعد دخوله بها أنها زوجة لغيره مقيم
معها أيجوز له حبس باقي مهرها فكتب لا يعطيها شيئًا لأنها عصت الله لا مهر لبغي
للنص والإجماع وربما يختص بغير الأمة فيثبت للأمة عوض البضع لمولاها لأنه الحق
ومنها البكر المغصوبة فإن كانت حرة فعليه مهر المثل كاملًا وإن كانت أمة فعشر قيمتها
إن كانت بكرًا ونصف العشر إن لم تكن بكرًا كما في النص وفي النص أرأيت إن أحل له ما دون
الفرج فغلبته الشهوة فافتضها قال لا ينبغي له ذلك قلت فإن فعل أيكون زانيًا قال لا
ولكن يكون خائنًا ويغرم لصاحبها عشر قيمتها إن كانت بكرًا وإن لم تكن بكرًا فنصف
عشر قيمتها وقيل إن جهلت أو أكرهت فكذلك وإلا سقط العوض وفي دخول الأرش في
البكارة فيه وجهان ولو تزوج حرة فوجدها أمة وليست دفعتها ففي النص أن عليه
لأهلها عشر قيمتها إن كانت بكرًا أو نصف العشر إن كانت ثيبًا وأولادها أحرار وعليه قيمة
الولد يوم سقط حيًا لمولاها كما في النص وقيل فيه أقوال أخر والاعتماد على هذا
النص إن العقد في التزويج يقتضي كون المهر والنفقة في ذمة السيد على
المشهور لأنه لا يقدر على شيء وقيل بل في كسبه لتعلق فيجب الكسب له إذا والاستمتاع بلا
حجوبًا إلا أن يختار الإنفاق عليه وعلى زوجته من ماله فيتخذه بعد النفقة
فإن زاد صرف الزائد في المهر وفي الخبر رجل زوج مملوكًا له من امرأة حرة على مائة درهم
ثم إنه باعه قبل أن يدخل عليها قال يعطيها سيده من ثمنه نصف ما فرض لها إنما
هو بمنزلة دين له استدانه بإذن سيده وإن أطلق الإذن له في التزويج اقتصر
على مهر المثل فإن زاد كان الزائد في ذمته يتبع به إذا تحرر كما أن مهر العبد على المولى لو تكن
التي هي أمته فإن وقع الدخول ملكها سقط وإن باعها قبل ذلك وفسخ المشتري
سقط لأن الفرقة من قبل الزوجة فإن أجاز فالمهر له لأن الإجازة كالعقد المستأنف

ويحتمل

ويحتمل كونه للبائع لوجوبه وهي ملكه أو نصفه لأن البيع بمنزلة الطلاق والأصح الأول وفي
المسألة أقوال مختلفة ضعيفة المأخذ والمحصل ما ذكر في آداب الخلوة قال الله تعالى
ولا تقربوهن حتى يطهرن يحرم وطء الحائض بإجماع العلماء بل الضرورة من الدين
ويعزر الواطئ بما يراه الحاكم وربما يقيد بتحقق حصول الزنى للمحرم ويجوز الاستمتاع بما فوق
السرة وتحت الركبة منها بالإجماع وفيما بينهما خلا موضع الدم قولان والأكثر على الحل
للأصل والعموم وقوله إلا على أزواجهم والنص المستفيض منها الصحيح ما للرجل من الحائض قال
ما بين إليتيها ولا يوقب وفي رواية كل شيء ما عدا القبل خلافًا للسيد لقوله ولا تقربوهن
والنص في الحائض ما يحل لزوجها منها قال تتزر بإزار إلى الركبتين فتخرج سرتها ثم له ما فوق
الإزار وأجيب عن الآية بعدم إرادة الحقيقة إجماعًا والسياق يقتضي حملها على الوطي
والخبر محمول على التقية أو الكراهة وفي وجوب الكفارة بالوطي أو استحبابها قولان لا
خلاف النص والمشهور منها ضعيفة وفي النص عن رجل واقع امرأته وهي طامث قال لا
يلتمس فعل ذلك قد نهى الله أن يقربها قلت فإن فعل أعليه كفارة قال لا أعلم فيه شيئًا
يستغفر الله وفي رواية أنه يتصدق في أوله بدينار وفي وسطه بنصفه وفي آخره بربعه قلت
فإن لم يكن عنده ما يكفر قال فليتصدق على مسكين واحد وإلا استغفر الله ولا يعود
وعليه يحمل ما أطلق فيه الدينار أو نصفه والقول الأول نص بالمفصل وغيره أو الشاب
وغيره والصبي شبق وإن كانت أمة فثلاثة أمداد من طعام كما في الخبر هل يجوز وطء
المرأة في دبرها الأشهر عند أصحابنا ذلك على كراهة شديدة وله أخبار وثلاثة
خاصة منها الموثق عن الرجل يأتي المرأة في دبرها قال لا بأس ومنها ظاهر الصحيحة
الرجل يأتي المرأة من دبرها قال نعم ذلك له قلت وأنت تفعل ذلك قال لا إنا لا نفعل
ذلك والقميّون وابن حمزة على التحريم وله ثلاثة خاصة وعشرة عامة كلها ضعيفة

ولا دلالة في قوله تعالى فأتوا حرثكم انّى شئتم على احد القولين كما ظنّه الفريقان ومارواه
العامة ان سبب نزولها فعل عمر وذلك معارض بما رووه انها نزلت ردّاً على اليهود
في قولهم اذا اتيتها من خلفها ثم جامعها خرج الولد احول والاخير مرويّ من طريقنا ايضا
يستحب لمريد الدخول ان يكون على طهر وان يصلّي ركعتين ويأمرها بذلك ويدعوا
بعدها بحسن الاجتماع والايتلاف وان يضع يده على ناصيتها ويدعوا بالمأثور وان
يدخل عليها ليلا ويضيف الستر المكان والقول الى الوقت ويسمّي عند الجماع ويسأل الله ان
يرزقه الله ولدا سويا ذكرا وكذا عند كل جماع وان لم يدع ما ادعيه يكره الزنا
كل ذلك للنص   يكره الجماع في الليلة التي يكسف فيها القمر واليوم الذي تكسف
فيه الشمس وفيما بين غروب الشمس الى مغيب الشفق ومن طلوع الفجر الى طلوع الشمس
وفي الريح السوداء والصفراء والزلزلة كل ذلك للصحيح للقمر في اول ليلة من الشهر
ووسطه وفي المحاق وليلة الاربعاء وعند طلوع الشمس ويحيى اسفل ... على الا
متلاء وعريانا ومستقبل القبلة ومستدبرها وفي السفينة وفي سفر لا يجد الماء
ان يجامع على نفسه بعد الاحتلام قبل الغسل والكلام عند ذلك للنص سيما من
الرجل خصوصا اذا اكثر وان ينظر في فرجها كل ذلك للنص وعلل في بعضه الثلثة
الاول بحمل الولد والثالث بسقط ايضا والثلثة الاخيرة بجنونه وخرسه وعماه
ونحمة الكراهة فيها بما اذا امكن حصول الولد ... بما ... العمى ... وبعم
كراهة ... النظر والقول بتحريمه ضعيف ... النص نفي البأس في الجزئي
وان كان في لعبها الا انه يورث العمى واطلاق النهي ... الوصايا ... بتلك
الحالة وقيل انه يورث العمى في الولد نقله الشهيد الثاني عن هذه الوصية ...
الوضع وقد صرح به بعض النقاد ويكره جماع الحرة في البيت ... مستيقظ ورئيا

يحضى

يحضى بالصبي وفي الحديث النبوي والذي نفسي بيده لو ان رجلا غشي امرأته وفي البيت صبي
مستيقظ يراهما ويسمع كلامهما ونفسهما ما افلح ابدا ان كان غلاما كان زانيا وان كانت
جارية كانت زانية والظاهر رجوع الضمير في ما افلح الى السامع لا الى المجامع وقيل لا بأس
بذلك في الامة لنفي البأس في الرجل ينكح الجارية من جواريه ومعه في البيت من يرى
ذلك ويسمع قال لا بأس وحمل على من لم يميز ولا يخفى ان تمام ... ومن الحرة
كما في الخبر قال فيه انما انساؤكم بمنزلة اللعب وفي الحرة مكروه لما فيه من الامتهان ويكره
وطي الامة الفاجرة بالملك كما يكره بالعقد وكذا من ولدت من الزنا وان كانت عفيفة
للنص وفي الخبر ان لم يخف العيب على ولده فلا بأس به ويكره ان يعزل عن الحرة الا باذنها
كما في الخبر معللا بالمرتين للعاميين ويحمل النهي ذلك الى الرجل يصرفه حيث شاء
والقول بوجوب دية النطفة عشرة دنانير للمرأة ضعيف جدا ولا دلالة لما استدل
به عليه اصلا ويجوز في الامة والمتعة بلا خلاف للنص ولان الغرض الاصلي
فيهما الاستمتاع دون النسل   في حقوق الزوجية قال الله تعالى قد علمنا
ما فرضنا عليهم في ازواجهم وقال وعاشروهن بالمعروف وقال ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف
لكل من الزوجين حق يجب على صاحبه القيام به بالكتاب والسنة والاجماع ولا بد
من الاتيان به من دون طلب والاستعانة بالغير واظهار الكراهة في ادائه بل بانشراح
وانطلاق وجه كما يستفاد من الاخبار ويشهد له الاعتبار اما حقه عليها فان تطيعه ولا
تعصيه ولا تتصدق من بيته الا باذنه ولا تصوم تطوعا الا باذنه ولا تمنعه نفسها وان كانت
على ظهر قتب ولا تخرج من بيتها الا باذنه وان خرجت بغير اذنه لعنتها ملائكة السماء
وملائكة الارض وملائكة الغضب وملائكة الرحمة حتى ترجع الى بيتها كذا في النص وفيه
اعظم الناس حقا على المرأة زوجها ولا حقها عليه ان ... لزوجها ... عورتها

ولا يقبح لها وجها كذا في النص وفي الحديث النبوي خياركم خياركم لنسائكم ويجب عليه التسوية
بينهن في القسمة حسبما مرّ ويجيء والانفاق عليهن بقدر الكفاية كما يأتي بيانهما واما التسوية في
النفقة وحسن العشرة والجماع وتفضيل ما في قسمته استحبابا سوى كل ما فيه من رعاية العدل
وعدم الانصاف وليس بواجب للاصل ولقوله تعالى ولن تستطيعوا ان تعدلوا بين النساء
ولو حرصتم فلا تميلوا كل الميل وفسّر هذا الميل وليس كل الميل في الخبر يعني في المودة وقوله تعالى
فان خفتم الا تعدلوا يعني في النفقة وكذا يستحب ان يأذن لها في زيارة اهلها وعيادة مرضاهم
ونحو ذلك كيلا تؤدي الى الوحشة وقطيعة الرحم وعلى كل منهما ان يكف عما يكرهه الآخر
من قول او فعل بغير حق ويجوز ... ازالة المرأة ما ينفي عنه التمتع ويجب عليها التنظيف تسعفا عليه
للاستمتاع لانها من مقدمات الواجب ومن جملة ما عليه بالمعروف كما يستفاد من الاخبار ويجب على الزوج
ان لا يترك وطي الشابة اكثر من اربعة اشهر وجوبا بالنص والاجماع والاصحاب لم يقيدوها
بالشابة وفي الحسن في الرجل يكون عنده المرأة الشابة فيمسك عنها الشهر والسنة لا يقربها ليس
يريد الاضرار بها يكون لهم معصية ايكون ذلك اثما قال اذا تركها اربعة اشهر كان اثما بعد ذلك
... شابة الا ان يكون باذنها ... ذكر الشابة في السؤال وان لم يبلغ التخصيص
ان عموم الفتوى على العموم بقضية الا يكون العموم ... وان يدخل بها قبل ان تبلغ
تسعا كما مر ويكره للمسافر ان يطرق اهله ليلا للنص وربما يخصّص بعدم الاعلام
القسمة بين الازواج واجبة بلا خلاف لما فيه من العدل بينهن وتحصينهن والمعاشرة بالمعروف
المأمور بها وللنبوي في الحديث من كان له امرأتان مال الى احديهما جاء يوم القيمة وشقه
مائل او ساقط وهي تجب بنفس العقد والتمكين فيجب للواحدة ليلة من اربع وللاثنين
اثنتين وللثلاث ثلاث وللاربع اربع على الدوام والفاضل له يضعه حيث شاء وتوقف
على التزويج فيها فلا تجب الا للمتعدد خاصة الى ان ينقضي الدور فحال تركها ... ثباتا

انها هل

انها هل هي لها ابتداء او للزوج خاصة والمشهور الاول لاشتراك ثمرته والنص وفي ...
الرجل يكون عنده امرأتان احدهما احب اليه من الاخرى قال له ان يأتيها ثلاث ليال
والاخرى ليلة فان شاء ان يتزوج اربع نسوة كان لكل امرأة ليلة فلذلك كان له ان يفضل
بعضهن على بعض ما لم يكن اربعا والمحقق والشهيد الثاني على الثاني لانه المتيقن والاصل براءة
الذمة ولان حق الاستمتاع ليس للزوجة ولذا لم يجب على الزوج بذله اذا طلبته والجماع لا يجب
الا كل اربعة اشهر وانما وجبت القسمة للمتعدد ... مع المشروع رعاية للعدل لقوله تعالى
فان خفتم الا تعدلوا فواحدة او ما ملكت ايمانكم دلت على ان الواحدة كالامة لا حق لها
القسمة المعتبرة فيها العدل فلو وجب لها الليلة من الاربع لما ... وكل من قال
الوجوب للواحدة قال بعدمه للازيد ابتداء الا مع الابتداء بواحدة فيجب التسوية وليس
الاخلال بالمبيت الا مع العذر ... السفر ... اذن بعضهن فيما تحقق به الاذن
ولو تخصيص واحدة منهن بليلة بالقرعة وان كانت التسوية افضل   هل يبدأ بالقرعة
والاختيار قولان وربما بني على وجوب القسمة ابتداء وعدمه وليس بشيء لوقوع
النزاع على القولين كما يظهر من المبسوط نعم لو بني على ذلك بمعنى ان قيل بوجوبها
قيل بوجوب القرعة والا فلا كان حسنا ومنه يظهر وجه ثالث هو عدم وجوب القرعة
ابتداء ووجوبها في الباقي اذا كان بين واحدة ولا ريب ان القرعة مطلقا افضل
جواز جعل القسمة اكثر من ليلة مع عدم الرضا ... قولان ولعلّ نفي سقوط حقه
... الايام ... بقية ما يبقى له من الدور وجهان وظاهر الاصحاب الاول ويتفرع عليه فروع
اذا كانت الامة مع الحرة او الحرائر فللحرة ليلتان وللامة ليلة للنص ... للحرة
مثل ما قسم للمملوكة ... معناه ... للامة ... وهو شاذ ولا
لكتابية كالامة على المشهور للنص ... تزويج المسلمة على الامة والنصرانية والمسلمة

الثلثان والامة والكتابية الثلث وليس للموطوءة بالملك قسمة واحدة كانت او اكثر بالا
جماع وتختص البكر عند الدخول بسبع ليال والثيب بثلث على المشهور للتاسي بمثل بالثلث
فيها مع استحباب السبع للبكر جمعا بين النصين ثان بعضها الثلث لها وفيها الا في مع سبعا
والا سكا جعل الثلث منها اختصاصا لا يقضيها للباقيات والاربع الاخر تقضيها يقضيها التي
وهو جمع اخر قريب ما ذكره العلامة اوليهم فيه ولها ان تهب ليلتها للزوج او لبعضهن
مع رضا كما فعلت سودة بنت زمعة للنبي ص ولها رجوع ما لم يمض لانه غير مقبوض فيما يقع
المضي بلا لانه كالمقبوضة وهل يصح المعاوضة عليها للزوج او احدى الضرات بمال فيه كلام
ودلت
والمنع اجود المشهور انه لا يجوز صرف شيء الليل غير القسمة الا بما جرت به العادة
القرائن على اذنها فيه كالدخول على بعض اصدقائه مع عدم اطالته دون الدخول على الضرة
ولو لحاجة غير ضرورية اما الضرورية كالعيادة فجائز ويقتصر المبيح بالمرض الثقيل ولو استوعب
الليلة قضاها وكذا لو اطال مكثه عند ضرة وقيل لا يقضي العبادة وان استوعب الليلة
وكلاجابة القسمة للداخل بليلتها ولو لم يفضل له وقت يفت المظلومة ذمته الى ان يتخلص منها
بمصاحبة ادخلا وقت ويحرم طلاقها بعد دخول ليلتها وان اثم ولو تزوجها ثانيا فهي
بحق القضاء ولان اما ان اخرج عدتها انقضى فيقضي بلا اشكال الواجب فيها
المضاجعة للموافقة بلا خلاف ويختص الوجوب بالليل دون النهار لان الله تعالى جعل الليل
لتسكنوا فيه بجعل الليل لباسا والنهار وقت الترقد والانتشار للحوائج فلا تجب القسمة فيه
نعم يستحب ان يجعل النهار لصاحبة الليلة اجمع تبعا وان اجاز الدخول فيه على الضرة
لحاجة وان تبلغ الفرقة الا يبدو يا كالجماع والاستيحاب استحبا القيلولة صبيحة تلك
الليلة عندها الجزء بطول عنده صبيحتها والصبيحة في ان كل النهار حمل على الاستحباب
ولو كان كسبه ليلا نعادا القسمة بقية النهار ولو اختلف عمله راعى النوبة يجب

الامكان

الامكان لان يطوف عليهن في بيوتهن وان يستدعيهن الى منزله بلا خلاف وان يستدعي بعضا
ويسعى الى بعض ويتبو بالمنع من ذلك الا مع العذر والا ولى الافضل للتاسي قيل تسقط القسمة
السفر فلا تقتضي يعول بل سفر النقلة والاقامة دون سفر القسمة وهو حسن ان اريد قضاء
مدة الاقامة خاصة دون السفر ويستحب ان يعمل بالقرعة استصحابا من شاء منهن كما كان
يفعله النبي ص وقيل اذا اقرع تعين ولا قسمة للناشز ولا الصغيرة والمجنونة المطبقة
بمعنى انه لا يقضي لمن سافر بها يقين الا انه خاف اذاها ولم يكن لها شعور
بالانس به والا لم يسقط حقها وهو حسن في المسافرة بغير الواجب باذنه فلو ان اتت
الواجب فيقضي وان لم تكن باذنه ولا يسقط بغير الزوج ولا حضانته ولا فيه
لحصول الغرض معها من الانس ما العدل وعلم وجوب الوقاع والتكليف على المجنون
الولي فيجمله عليها نفقة الزوجة واجبة بالنص والاجماع قال الله تعالى وعلى المولود
له رزقهن وكسوتهن بالمعروف وقال لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق
مما آتاه الله الملك تحت هند خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف في رواية اذا انفق
عليها ما يقيم ظهرها مع كسوة ولا زق بينها فان خالف وان كان معه الا يجتمع مع العقد ان شرط
فيجب بالتمكين التام منها اي التخلية بينها وبينه بحيث لا يختص موضعا منها ولا زمانا ممكنا
ولو قبلا على المشهور وهل تجب بالعقد او به وبالتمكين قولان اظهرهما بين الاصحاب
الثاني للاصل وللفعل النبي ص فانه لم ينفق الا بعد التمكين على العقد ويتقطع
النشوز فالنشوز مانع عند قوم والتمكين شرط عند اخرين ومن فروع التمكين ان لا
تكون صغيرة يحرم وطيها اما لو كان الزوج صغيرا فقولان ولو كانت عقيمة الالة اعتلا
وهي صغيرة تمنع من وطيها لم تسقط كذا ولو كانت مريضة او رتقاء او قرناء الا امكان الا
ستمتاع بما دون ذلك وظهور العذر فيه وكذا لو سافرت باذنه مطلقا او بدونه في اذنه

ولو حبست كما حلت او صامت او اعتكفت باذنه او في واجب وكذا الندب لان له فسخه فيه
ولو نشزت في الاثناء سقطت لتحقق النشوز وتجب للامة والذمية كما تجب للمسلمة الحرة
لكن يشترط في الامة ان يسلمها مولاها ليلا ونهارا والا لم يجب لاشتراط التمكين التام كما
لا يجب على المولى تسليمها كذلك بل ان اراد التخلص من النفقة فليسلمها تسليما تاما والا فلا
على تسليمها ليلا خاصة وتثبت للمطلقة الرجعية النفقة وتبقى احبس للزوج وسلطنته الا
مؤنة التنظيف على رأي حسن لامتناع الزوج عنها اما البائن فلا نفقة لها ولا سكنى عند
المص ره منها المطلقة ثلثا لا نفقة لها ولا سكنى على زوجها انما هي للتي لزوجها عليها رجعة
الا ان تكون حاملا لقوله تعالى فان كن اولات حمل فانفقوا عليهن حتى يضعن حملهن بشمول
البائنات بالطلاق والرجعيات والكم المنتهى منها الصحيح في الرجل يطلق امرأته وهي حبلى قال
اجلها ان تضع حملها وعليه نفقتها حتى تضع حملها وانما خرجت البائنات مع عدم الحمل وان
دلت عليها صدر الاية بالسنة والخبر منها الصحيح المطلقة ثلثا على العدل لها السكنى والنفقة
قال الحبلى هي قال لا وفي حديث فاطمة بنت قيس وكانت مبتوتة لا نفقة لك الا ان
تكون حاملا وهل النفقة للحمل او للحامل قولان والشيخ اختار الاول فاوجب النفقة
للحامل وان كانت بائنة بغير طلاق حتى الحامل من نكاح فاسد لكنه يجب فان الاية
صريحة في المطلقة وكذا الخبر مقيدة بها الا رواية غير معتبرة حملت على المقيد والحامل المتوفى
عنها زوجها روايتان بالانفاق عليها من نصيب ولدها عمل بها الاكثر منهم الصدوق والشيخ واخرى
بالانفاق عليها من التركة لكن المعتبر المستفاد منها ان لا نفقة لها كما عليه اكثر
المتأخرين   المشهور ان ضابطة الانفاق القيام بما تحتاج المرأة اليه من طعام وادام
وكسوة واسكان واخدام وآلة الادهان والتنظيف تبعا للعادة امثالها من اهل البلد حسبا
وقد مر الدلالة المعاشرة بالمعروف والانفاق بالمعروف عليه ولا تقدير في الشرع بسواه

فالحكم

فالحكم فيه العرف فيقبل ما يحتمل اعتبارها الزوج لقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه
رزقه فلينفق مما آتاه الله لا يكلف الله نفسا الا ما آتاها سيجعل الله بعد عسر يسرا
وربما يقدر الطعام بمد او قيل بمدين للموسر ومد ونصف للمتوسط ومد للمعسر ويختلف
المادوم باختلاف الفصول وقد تغلب الفواكه اوانها ويجب في الخبز التمر في اللحم كل
اسبوع مرة لانه المعروف فليكن يوم الجمعة واوجب الاسكافي اللحم على المتوسط كل
ثلثة ايام مرة ويزاد على ثياب البذلة ان كانت من ذوات التجمل ما يتجمل امثالها به ولم
بالثياب في البلاد الباردة عن الوقود ويجب من الحطب او الفحم بقدر الحاجة وفي اخبار
السنة في حق المرأة على زوجها اشبع بطنها وكسوة جسدها وان جهلت غفر لها قال لعظام
ستجوعها او يستر عورتها ولا يقبح لها وجها فاذا فعل ذلك فقد والله ادى
اليها حقها فالدهن غبا يوم ويوم لا وفي اللحم فالكل ثلثة ايام مرة فيكون
الشهر عشر مرات لا اكثر من ذلك والصبغ كل ستة اشهر ويكسوها في كل سنة اربعة اثواب
ثوبين للشتاء وثوبين للصيف ولا ينبغي ان يفقر بيته من ثلثة اشياء دهن الرأس
والخل والزيت ويقوتهن بالمد فاني اقوت به نفسي وعيالي وليقدر لكل انسان منهم قوته
فان شاء اكله وان شاء وهبه وان شاء تصدق به ولا يكون فاكهة عامة الا اطعم
عياله منها ولا يدع ان يكون للعيد عندهم فضل الطعام ان ينيلهم من ذلك شيئا
لا ينيلهم في سائر الايام   قيل لا يجب في المسكن ان يكون ملكا بل يجوز اسكانها في
المستعار والمستأجر اجماعا لانه امتاع لا تمليك ولها المطالبة بالمنفرد بالمسكن عن
ربه عن الزوج ما يليق بها الامن دار او حجرة او بيت مفردة الموافقة ويجب
ما يفرش على الارض من الحصير والبساط والملحفة والنطع للنوم والمخدة واللحاف ما يليق
بها العادة بحسب الفصول ويتخير الزوج بين الانفاق على خادمها ان كان لها

خادم واستيجارها او الخدمة لها بنفسه وليس لها التخيير الا عند استحقاقها الى ام
بحالها ثبت ابدا بتزويجها ثم لا يجب اكثر من واحد لحصول الكفاية ولا يلزم عليك
الخادم ابدالها بل الواجب اخذها بأحد الطرق المذكورة ومن الاعادة لها بالاحدام
لا يجب اخذها الا مع مرض او زمانة نقل الى العرف   المشهور ان الزوجة تملك
نفقة يوم بطلوع الفجر فلو منعها وانقضى اليوم استقرت دينا في ذمته ولو دفعها
اليها فاستفضلت منها وانفقت على نفسها من غيرها كانت ملكا لها وهذا شأن كل ما كان
ما يستهلكها الانتفاع دون ما يبقى بعده كالمسكن والخادم فانها لا تستحقه الا على وجه
الانتفاع خاصة دون الملك واما ما يتردد بين الامرين مما لا يستهلكها الانتفاع
الا في مدة طويلة كالكسوة ففي كونه تمليكا او امتاعا قولان ويتفرع عليها ارث
لبسه والمتيقن الاستمتاع اذا الاحمل بداءة الزمن من التمليك على التعدي في ساد
ما بقي منها اذا اطلقها ما اشترته المرأة المفروضة لم تملكها الا بضمه ليوم الطلاق في المأكول
خاصة   المشهور ان نفقة الزوجة مقدمة على نفقة الاقارب فما فضل عن قوتها
صرف اليهم وما فضل عن واجبها صرف الى الاقارب لانها نفقة معاوضة وتثبت في الذمة
ولانها اقوى من نفقتهم ولهذا لا تسقط باعسارها ولا بمضي الزمان بخلاف نفقتهم كما
يأتي   لا يحل لكل من الزوجين ان يأخذ من مال الآخر شيئا الا باذنه لاحترامه
عصمة مال الغير ولها ان تتصدق بالمأدوم للخبر وقيد بما اذا لم يجحف به ولم يمنعها في
خبر ابن سنان لها ان تعطي من بيت زوجها بغير اذنه قال لا الا ان يحللها او يحكي على عز الصدقات
المقات جميعا بخصل لعودها الا وقالت له اصنع ما شئت كره له ان يتسرى عليها
ويطاها الا ان ذلك يوجع بالغم عليها وللجمع بين خبري احدهما الدليل ذلك وحمل على الا
الكراهة   اذا نشزت المرأة بانها امتنعت من حاجته فيما يجب او ظهرت منها

امارة

امارة النشوز مثل ان تتثاقل بحوائجه او تغير عادتها في ادبها واقبالها بالطلاقة والبشر عليه او هجرها
المضجع بعد فعلها او ان يحول ظهره اليها بالفراش او اعتزل فراشها وان ينظر اليها من اثنا
غير شديد راعيا فيه الاصلاح لا التشفي ولا الانتقام قال الله تعالى واللاتي تخافون نشوزهن
فعظوهن في واهجروهن في المضاجع واضربوهن ثم ان لم ينجع اهجروهن في المضاجع
بحول ظهره اليها او اضربوهن الضرب بالسواك وهل الامور الثلث على التخيير او الجمع
او الترتيب بالتدرج من الاخف الى الاثقل كمراتب النهي عن المنكر وعلى التقادير هل
هي مع تحقق النشوز او ظهور اماراته قبل وقوعه او معهما اقوال ووجوه اوجهها
ما ذكره بعض العلماء في تفسيرها واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن وان نشزن فا
هجروهن في المضاجع فان اصررن فاضربوهن والاولى مع ذلك ان لا ينتقل الى
الهجر مع احتمال انزجارها بالعظة ولا الى الضرب الا مع العلم بعدم انزجارها
بهما رعاية للاحتياط في العقوبة   اذا ظهر النشوز من الزوج بان منع حقوق
فان لم ينجع فيه وعظها رفعت امرها الى الحاكم حتى يلزمه بذلك بعد ثبوته
عنده وليس لها هجره ولا ضربه وان رجى بها عوده الى القيام بالحق لعدم الاذن
من الشرع فيه ولا الباقية بغيرها وان كره صحبتها لمرض او كبر ولا يبني على ها
الى قول شرع فهم بطلاقها فلا شيء عليه الا اذا قصر فيما يجب عليه لها وقيل بعض
حقوقها في استمالته وجعل له تبول ذلك وان الثم مع التقصير اذا لم تعتبرها على
قال الله تعالى وان امرأة خافت من بعلها نشوزا او اعراضا فلا جناح عليهما ان
يصلحا بينهما صلحا قال الحسن هي المرأة تكون عند الرجل فيكرهها فتقول له
اني اريد ان اطلقك فتقول لا تفعل اني اكره ان تشمت بي ولكن انظر في ليلتي
فاصنع بها ما شئت وما كان سوى ذلك من شيء فهو لك ودعني على حالي قال

وهذا هو الصحيح   اذا كان النشوز منهما وصار الشقاق لكون كل منهما في شق آخر بعث الحاكم
حكما كما قال الله عز وجل فابعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها ان يريدا اصلاحا يوفق
الله بينهما وهل المخاطب بالبعث هما او اهلهما او الحاكم وعلى سبيل التحكيم
او التوكيل برضاهما ام وان لم يرضيا وعلى طريق الوجوب او الندب وكونهما من اهلهما
على الارشاد او على الوجوب اقوال ربما ابتنى بعضها على بعض وعلى التحكيم كما هو
الظاهر يشترط عدالتهما وحريتهما وينفذ حكمهما ولو على الفراق عند الاكثر
والاصح توقف الفراق على الاذن كما هو المشهور للحنفية ولهما ان يشترطا ما لا ينافي
لها التعريف كالموثق وان حكما بالاسبوغ كان لها نفقة ويجب عليهما الاجتهاد
في النظر والبحث عن حالهما والسبب الباعث على ذلك والتأليف بينهما ما امكن
وينبغي اخلاص النية في السعي وقصد الاصلاح كما نبه عليه الآية وان اختلفا
بعث اليهما آخران حتى يجتمعا   في الفراق وانواعه   في الفسخ قال
الله تعالى لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن   فسخ العقد قد يكون بالارتضاع
وقد مضى بيانه وقد يكون باختلاف الدين اما باسلام احدهما من يوجبه او
كفرا وكفرهما او ارتدادهما او احدهما او كان ممن لا يقبل توبته او قبل الدخول با
فالحال انفسخ والا وقفت على انقضاء العدة فان تاب فالعقد باق من غير
تجديد للصحة والا بانا كذا ... عليهم على الصحيح فان العقد ... لكن
للحاكم ... عليه بذلك لانه في حكم الزوجية وكذا اذا اسلم احدهما وكانا من غير
فانه ان كان قبل الدخول انفسخ العقد ووقعت البينونة في الحال والا وقفت
على انقضاء العدة فان اسلم الآخر والا بانا لعدم جواز التناكح بين المسلم وغيره
الا على المشهور ... وكذا اذا اسلمت دون زوجها الذمي على

المشهور

المشهور لنفي سبيل الكافر على المؤمن في الآية والنص في النصرانية انا اسلمت لم تحل له
خلافا للشيخ فانه جوز نكاحها ومنع من دخوله عليها ليلا والخلوة بها والخروج معها
ولحل الكتابية المذكور على فرقة الذمية ولو اسلم دون زوجته الذمية فالعقد باق
بلا خلاف ولو كن اكثر من اربع بالعقد الكافر استدام اربعا وفارق سايرهن من
غير تجديد العقد سواء تقدم عقد المختارات او تأخر او اقترن لعموم حديث
غيلان المسلم ولو كن وثنيات واسلم بعضهن تخير بين اختيارهن والتربص للباقيات
الى خروج العدة وسواء كن امات في الاختيار في ذلك لانه ليس باستيناف عقد وانما هو
تعيين لذات العقد الصحيح ويجب الانفاق على الجميع قبل الاختيار لانهن في حكم
الزوجات لانهن محبوسات لاجله والاختيار اما بالقول او الفعل صريحا او كناية فا
لطلاق واما الظهار والايلاء فقولان وكذا القبلة واللمس   قبل تسلط ا
الزوجة على الفسخ بالجنون سواء تقدم العقد او تجدد بعده قبل الدخول او بعده
والمماليك اوقات ... الاطلاق النص وعن ... خلافا للاكثر في المتجدد انما عقل او
الصلوة للمزوج وكذا العنين لاطلاق النص المعتبرة وقيل لو تجدد العنة بعد الدخول
فالخيار للمحقق وهو قوي ولا يخلو من قوة لاطلاق على الفسخ ... ان
رضيت ان تقيم معه ثم طلبت الخيار بعد ذلك فقد سقط الخيار والاختيار لها
ولو عجز عن بعض النساء دون بعض او الوطء في ... بعض الاوقات
فالعنة والاعتبار رواية انه كان لا يقدر على اتيان غيرها فلا عيب الا ... وان
كان يقدر على غيرها فلا ... بامساكها وانما يثبت العنن باقراره او البينة على
اقراره بلا خلاف او نكوله على ... او مع يمينها على الخلاف فيعلم الشيخ في الماء
البارد او علم ظهور ما يحبسه قبلها علته الثيب كما في الرواية واذا ثبت ولم يصل

اجله سنة فان قدر والا فلها الرد بالنص والاجماع وكان ذلك فيه يكون لعارض من حرارة
او برودة او يبوسة او رطوبة فيختلف باختلاف الفصول ولها الخيار بالخصاء
المتقدم على العقد المعتبر في المسألة خلافا للحلي والمبسوط محتجا بانه يولج ويبالغ اكثر
من الفحل وان لم ينزل وعدم الخيار بما اذا حدث بعد الوطي لعدم شمول
النص له لانها وردت بلفظ الذكر في حكم الخصاء الوجاء بل قيل انه من افراده
وكذا الجب على المشهور وان لم يرد فيه نص بخصوصه لانه اقوى سببا من الخصاء
والعنن لعدم القدرة على الجماع بالجملة بل قيل انه يصير اقوى من الفحل بواسطة عكس
خروج المني منه وامكانه بوطي العنين بخلاف المجبوب ولو ورد بعض النص بلفظ
عدم القدرة على الجماع الشامل له ولو بقي له ما يمكن معه الوطي ولو قدر الحشفة
فلا خيار ولو بان خنثى فلا رد لانه كالثقبة الزائدة خلافا للمبسوط في موضعين
للنفرة ومعنى العلامات الملحقة له بالرجال وفاقا للمشهور ثالث ولو كان مشكلا
فالمشهور فساد العقد وهل له الخيار بالجذام والبرص المشهور لا للاصل والخبر
الرجل لا يرد من عيب خلافا للقاضي والاسكافي للنص برد النكاح من البرص والجنون
والجذام والعفل وهو شامل للزوجين ولانهما عيبا المرأة مع ان الزوج
سبيله الى التخلص منها فقيل اولى بتحقق الضرر منه بالعدوى والاصل مندفع
بالنص والخبر ضعيف مع مخالفته الاجماع فتقطع حجة المشهور ولا فرق بين
السبق واللحوق ولو بعد الدخول للاطلاق واما قول القاضي بخيارها بالعمى
والاسكافي بالعرج والزنا فلم نجد مستندهما ويتسلط الزوج على الفسخ بسبق
الجنون والجذام والبرص والقرن والعفل والافضاء على العقد وان علم بها بعد
الدخول بلا خلاف للمعتبرة المستفيضة وفي العرج اقوال ثالثها التسلط اذا كان بينا

ورابعها

ورابعها اذا بلغ حد الاقعاد والظاهر ان الزمانة عن العرج وكل منها عيب يوجب
الخيار لورود كليهما في الصحاح وفي اتحاد القرن والعفل وتغايرهما خلاف بين
اللغويين وكذا الفقهاء والاتحاد هو الاشهر وهو ان يكون في الفرج شيء من العظم
او اللحم يمنع الوطي غالبا والرتق قيل انه مرادف لهما وقيل انه التحام الفرج على
وجه لا يدخل فيه الذكر ولانه موجب للخيار وهو مختار المحقق ان منع الوطي اصلا
لفوات الاستمتاع اذا لم يمكن ازالته او امكن ومنعته من علاجه وهو حسن ولو لم يمنع
العرق الوطي فالاكثر على سقوط الخيار بل لا يعرف فيه خلاف ومال المحقق الى ثبوته
تمسكا بظاهر النقل وفي الصحاح تصريح بالخيار بعد الدخول والمجامعة وحمل اللفظين
على عرابة الجماع في الفرج بعيد فهو لا يخلو من قوة ولو تجددت هذه العيوب بعد الوطي
فلا خيار بلا خلاف الا من المبسوط وظاهر الخلاف وهو شاذ وفي بعض النصوص المرأة
ترد من اربعة اشياء من البرص والجذام والجنون والقرن ما لم يقع عليها فاذا وقع
عليها فلا وفي رواية في الرجل تزوج المرأة فوجد بها [illegible] بعد العقد قرنا وهو العفل
او بياضا او جذاما انه يردها ما لم يدخل بها واما بعد العقد وقبل الدخول فتردد
اظهرها ثبوت الرد للعموم خرج ما بعد الوطي بحمل المطلق على المقيد ويحتمل ان
الدخول بمجرد التصرف المانع من الرد بالعيب فيبقى ما قبله بلا خلاف والاسكافي جعل
الجنون موجبا للخيار مطلقا وخص الباقي بما قبل الدخول وجعل من العيوب الموجبة
للخيار الزنا من الطرفين قبل العقد وبعده وخصه الصدوق بالمرأة وقبل الدخول
ولحق اكثر القدماء ما لو كانت محدودة في الزنا وسند الكل ضعيف سندا ودلالة
ولو انتسب الى قبيلة فبان من غيرها فلها الخيار مطلقا كما في الكتاب او اذا كان ادنى بحيث
لا يلائم شرفها لدلالته على ذلك والعدم مطلقا الا اذا اشترط ذلك في متن العقد

لضعف المستند في الطلاق قال الله تعالى الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح
باحسان الطلاق مكروه مع التيام الاخلاق وسلامة الحال لانه ابغض الحلال
الى الله كما في الحديث بل كان الكراهة لم يثبت لورود النهي عنه لغير الضرورة
المستفاد منها المحكي ليس للمريض ان يطلق وله ان يتزوج وحمل على الكراهة للجمع
بينها وبين ما دل على الجواز من النص والفتاوى وحملها على ما اذا قصد به الاضرار
بها او منعها من ميراثه كما يستفاد من بعضها فيحرم وقد يقع ويأتي حكم الميراث فيه
وقد يجب الطلاق كالمولى والمظاهر وقد يحرم كطلاق البدعة ويأتي بيان الكل
وقد يستحب كالطلاق مع الشقاق وعدم رجاء الالتئام والوفاق واذا لم تكن عفيفة
يخاف منها افساد الفراش ويشترط في المطلق العقل والاختيار والقصد بلا خلاف
للنصوص المستفيضة والبلوغ عند المتأخرين لعدم العبرة بعبارة الصبي وللخبرين احدهما
الصحيح خلافا للشيخين وجماعة فيمن بلغ عشرا عاقلا للموثق
وغيره والاسكافي لم يقيد بالعشر ولا خلاف وليس لوليه ان يطلق عنه بلا خلاف
لان الطلاق بيد من اخذ بالساق كما في المستفيض وفي الخبر اجيز طلاق الاب ولا
لتوقع زوال الحجر غالبا وكذا عن المجنون الادواري اما المطبق مع الغبطة فيجوز
على المشهور الجواز لدفع الضرر وللنص وفيه ضعف ودلالة اشكال خلافا للحلي
للاصل والحديث السابق ويجوز التوكيل في الطلاق للغائب والحاضر سواء وكل
امرأة الى الوكيل ممن عزم منه عليه او كان فيه وكلته في الاتيان بالصيغة
للعمومات وخصوص النص الصريح وغيره في الاول والنص الصريح في الثاني خلافا
للشيخ في الحاضر فلم يجوز الوكالة في الطلاق بحمله على الحاضر جمعا بينه وبين
ما دل على الجواز في غائب وكله وهو بعيد لعدم التعرض لشيء من الاخبار المنفية

ولا حضور

ولا حضور في الحكم واتفق ان كان الموكل غائبا في جواز توكيلها في طلاق نفسها ولا
يشترط في المرأة التي يجب بالفعل بالاجماع والنص المستفيض والدوام بالاجماع وفي النص
في المتعة فيتعين بغير طلاق ويعتبر على الاصح وان يكون طاهرا من الحيض والنفاس اذا
لم يولها فيه اجماعا او بمفسر قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن في الصحاح النبوي والصحيح
مستندا ويعتبر للمسترابة وهي التي في سن من تحيض سواء كان لعارض من رضاع
او مرض او خلقة ثلاثة اشهر من حين المواقعة كما في النص ويستثنى من الحكم كما
في النص خمس يطلقن ازواجهن متى شاءوا الحامل المستبين حملها والجارية التي
لم تحض والمرأة التي قعدت عن المحيض والغائب عنها زوجها والتي لم يدخل بها
وفي معناه غيره وهو مستفيض ولا خلاف فيه وفي حكم الغائب الحاضر الذي لا يمكنه معرفة
حالها للنص خلافا للحلي وفي حكم الحاضر الغائب المطلع وهل يكفي في الغيبة المجوزة
للطلاق مطلقا عدم التمكن من استعلام حالها من غير توقف بل بعد مضي للصحاح المطلقة
كالحديث المذكور وكالصحيح في الرجل يطلق امرأته وهو غائب قال يجوز طلاقه على كل
حال وقيل لا بد من مضي شهر منذ غاب للنص والموثق ولانه اقل مدة يعلم انتقالها
فيها من طهر المواقعة الى آخر غالبا وقيل ثلاثة اشهر للنص وغيره
ولانه كالمسترابة في الجهالة وقيل ادناها شهر واوسطها ثلاثة واقصاها خمسة او ستة
جمعا بينها وبين رواية اخرى وقيل بل مدة يعلم انتقالها من طهر المواقعة الى آخر بحسب
عادتها جمعا بين النصوص بحملها على اختلاف العادات وفيه نظر وبعض محققي ان معنى
الحديث الاول والله اعلم وقوع الطلاق من الغائب متى شاء وعلى كل حال الا
وان وقع في حالة الحيض في طهر المواقعة اذا لم يعلم به جمعا الطلاق فانه صحيح لكن
بشرط ان يبقى المدة المعتبرة للغائب كما ثبت من الخبر الاخر والثاني محمول على ما اذا

اقوال اصحها ثالثها اللزوم تاما وقطع الرواية ولو تجدد عجزه عن النفقة فقولان اشهرهما
عدم الخيار ولو تزوجته على انه حر فبان مملوكا فلها الخيار ولو بعد الدخول للمعتبرة
الا اذا علمت به قبله كما في بعضها وقيل بل ان كان شرط ذلك في نفس العقد كان لها
الفسخ والا فلا لاصالة لزوم العقد وليس في المعتبرة ذكر الشرط بل هي مطلقة وكذا لو تزوج
جارية على انها حرة فبانت امة كما في الاخبار وهي ايضا مطلقة وظاهرها بل صريح بعضها
تسالم العقد او على انها بنت حرة فكانت بنت امة للمحقق وغيره وظاهرها ايضا ذلك او على
انها سليمة فظهرت كتابية قيل او على انها بكر فثبت ثيوبتها قبل العقد اما باقرارها
او بالبينة او بقرائن الاحوال المفيدة للعلم اما لو لم يعلم تقدمها على العقد فلا خيار
لاصالة عدم التقدم والامكان تجددها بسبب خفي كالركوب والنزوة ويحتمل ردها
عن ما فات الشرط والجزء في نقص المهر بنسبة [illegible] نقص به اقوال في الشرح بعض لا يفتقر
الفسخ الى الحاكم بل لكل منهما الاستقلال به لاطلاق النص خلافا للاسكافي وهو شاذ الا
في العنن فانه يفتقر اليه لضرب الاجل والخيار على الفور عند اصحابنا اقتصارا فيما خالف
الاصل على اقل ما يحصل به ولا نص فيه بخصوصه نعم في النص ان كان علم بذلك قبل ان
ينكحها يعني المجامعة ثم جامعها فقد رضي بها وان لم يعلم الا بعد ما جامعها فان شاء
بعد امسك وان شاء طلق وفي رواية ان رضيت به واقامت معه لم يكن لها بعد رضا
ها به ان تاباه وان كان العيب مفتقرا الى الثبوت فالفورية في المرافعة الى الحاكم ثم ان
ثبت صار الفسخ فوريا وقيل الفورية هو المرافعة مطلقا وحمل على ما يفتقر اليها ويعذر جا
هل اصل الخيار في جاهل الفورية وجهان اذا اعتقت الامة كان لها ا
لخيار في فسخ نكاحها سواء كانت تحت عبد كما هو مجمع عليه بين المسلمين او حر
كما عليه الاكثر للعموم المستند وقيل بالفرق وبدفعه عموم النص بخصوصه غيرهما في التعميم

واذا بيعت

واذا بيعت كان الخيار للمشتري للنص وكذا اذا بيع زوجها كما في بعضها ولو كان تحت
العبد حرة فهل يثبت الخيار للمشتري الاكثر نعم لاشتراكهما في المقتضى وللعموم خلافا للحلي
الشافعي كيف والحرة اشرف ولضعف الخبر سندا ودلالة وهو الموضع الاخر اعتراضي
قولان والحلي على العدم للاصل وخروجه عن مورد النص وهو حسن والخيار على الفور
في جميع هذه الصور اقتصارا فيما خالف اللازم على المتيقن والقريب في الظاهر اذ لا خلاف
فيه وان احتمل التراخي في الاول اذا زوج عبده امته فله ان يطلقها وان يفرق
بينهما متى شاء من غير طلاق بالاجماع وللمعتبرة المستفيضة وان زوجه غير امته حرة كانت
او امة فليس له اجباره على الطلاق او منعه عنه المشهور لا بل هو بيد العبد للعموم
عام مثل الطلاق بيد من اخذ بالساق ومنها خاص كخبر علاء ... يبيني وغيرهما اتفق
ملكية العبد للطلاق من راس الا باذن مولاه لانه لا يقدر على شيء وللصحاح المستفيضة
منها لا يجوز طلاقه ولا نكاحه الا باذن سيده قيل فان كان السيد زوجه بيد من
الطلاق فال بيد السيد ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء الطلاق شيء وحملت
على ما اذا تزوج بامة مولاه جمعا وفيه ان عدم تكافؤ السند يمنع من الانتقال
الى الجمع بالتاويل مع ان الصحاح موافقة للقران مخالفة للعامة وفي النص ما يعين بان
ما يخالفها ورد تقية والحلبي على ان للمولى اجباره عليه لان طاعته واجبة عليه
ويمكن الاستدلال له بما عن ... لكن ورد في بعض الاخبار ما هو حجة عليه لا
على القديمين كالطلاق ولا هو من ... كما عن علي لو زوج امته من حر قيل ان ينتزعها منه
متى شاء للنص وقيل ليس له ذلك لنص اخر وحمل الثانية على التقية ويمكن لدلالة
النص عليه قيل اباق العبد طلاق امرأته وانه بمنزلة الارتداد فان رجع في
العدة والا فلا سبيل له عليها للخبر وافتى به الصدوق في الفقيه والمشهور خلافه

علم كونها تحيض في كل شهر مرة ولكن لا يعلم ايامها وخصوصها كما هو الغالب في الناس
والثالث على ما اذا جهل حالها اطلاقا والاربع على الاولوية مع انه ضعيف فلا
منافاة والشاهد المشهور اشتراط كون الصيغة صريحة كانت طالق
او فلانة او هذه او ما شاكلها وكنا طلقتك او طلقت فلانة على الاقوى وفي
الشيخ فيها لا وجه له لكونها على صيغة الاخبار شرك المورد وانما الاعتبار بالقصد
الانشائي كما في سائر العقود مع انه ربما يجوز بتقدير جواب هل طلقتها او انك كا
فالخلية او برية بانت مطلقة مع نية الطلاق شرلي به الى انه من الكنايات اذ الصريح لا
يتوقف على النية وجوز الاسكافي بالاعتد مع نية وله الحسن القريب القريب من
الخبر ولا يعارضهما تاويل الشيخ لهما بعيد جدا وحملهما على التقية باباه اشتمال
احدهما على المنع من الكنايات التي جوزتها العامة طاك والمشهور وجوب العربية
خلافا للنهاية جملة في المنع كل طلاق بكل لسان فهو طلاق وهو الاقوى كان
نفاية اما مع العجز فيجوز بغيرها قولا واحدا ولا يقع بالاشارة الا مع العجز كالاخرس
الاخرس ومنها الفا القدرة عليه كما في الخبر ولا الكتابة من القادر على التلفظ الحاضر
اتفاقا للنص وعليه يحمل الحسن المانع وغيره اما من الغائب فهو وفاقا للنهاية جماعة
للنص وحمله على الاضطرار باباه اشتماله على ما يدل على خلافه في وقوعه بتخييرها
بتخييرها فيه اختيارها لذلك اقوال عندنا الاختلاف النص والاكثر على العدم مطلقا
لحمل المجوز على التقية وهو غير التوكيل ولا يقع قبل النكاح شرطا بل ويجب كما في
النص المستفيض ولا تعليقه بامر على وجه اليمين كقوله ان فعل كذا فهي طالق للمعتبرة
النص والمشهور اشتراط تجريدها على الشرط والصفة مطلقا ولا دليل عليه ولا اجماع عليه
لم يثبت ولو طلق ثلاثا وقع واحدة عندنا الوجوب تخلل الرجعة في العدد والصحاح

سواء او في

سواء اتى بلفظ الثلث او تلفظ لكل مرة بالطلاق وقيل يبطل في الاول للنص من طلق ثلثا
في مجلس فليس بشيء واجيب بان الثلاث ليس بشيء فلا ينافي وقوع الواحدة وله نادر آخر
ذكره الشيخ ولو كان المطلق مخالفا يعتقد الثلث لزمته عندنا للنص المستفيض
كذا كل ما يعتقده فانه مما يقع به بلا خلاف يعرف منا لا بد من حضور شا
هدين ظاهري العدالة يسمعان الانشاء او يريان الكتابة والاشارة من العاجز
والاخرس للاجماع والاية فاشهدوا ذوي عدل منكم والمعتبرة المستفيضة فيه حتى انه الا
فيه وهو شرط الصحة ولا يقع بشاهد واحد ولا الفساق ولا النساء الا منفردات ولا منضمات
الى الرجال للتعليق الحكم بالصحة على ذكوريين عدلين في النص ولحمة والنص لا يجزي
شهادتهن في الطلاق ومنافسة الكتفي فيهما بالاسلام اما اولى لان الاصل في المسلم
العدالة او لخصوص الحسن بشاهدين عدلين الى ان سئل فان اشهد رجلين ناصبيين على
الطلاق ايكون طلاقا فقال من ولد في الفطرة اجيزت شهادته في الطلاق بعد ان يعرف
منه خير فيل تنبيه على رجوع العدالة الى الاسلام وفيه نظر لان قوله بعد ان يعرف
منه خير بدل على اعتبار امر زائد على الاسلام فان الاعتقاد غير العدل والخير
ربما يكون ثقة في مذهبه لا ان يفسر الحديث بان الناصبي لا خير فيه ولا بد من
اجتماعهما في السماع على الانشاء الواحد للحسن اشهد اليوم رجلا ثم مكث خمسة
ايام ثم اشهد آخر فقال انما امران يشهدا جميعا واما ما في الصحاح من جواز تفريقهما فمحمول
على التفريق في الاداء لا التحمل ولا يشترط طلب الشهادة بل يكفي سماعهما كما في الحسن
الطلاق منه الا يقع للزوج معه الرجعة الا بعقد جديد ويسمى بالبائن وهو ستة
طلاق التي لم يدخل بها واليائسة ومن لم تبلغ المحيض والمختلعة والمبارأة ما لم ترجعا
في البذل والمطلقة ثلثا بينهما رجعتان او عقدان او رجعة وعقد ومنه ما يقع معه

مراجعتها ما دامت في العدة من دون عقد سواء راجع او لم يراجع ويسمى بالرجعي
ما عدا المذكور من اقسامه كما يستفاد من الكتاب والسنة في النص كثيرة وعليه الاجماع
فان راجعها في العدة الرجعية وطئها ثم طلقها على الشرايط ثم راجعها في العدة
وواقعها ثم طلقها على الشرايط يسمى بطلاق العدة وان تركها حتى انقضت عدتها
ثم تزوجها بعقد جديد ثم طلقها على الشرايط وتركها حتى اذا انقضت عدتها ثم
تزوجها ثم طلقها كذلك يسمى بطلاق السنة كما يستفاد من النص المستفيض وقد يسمى
الكل بالسنة مقابلة لها بالبدعة وهو ما يكون في حيض او نفاس او طهر مواقعة مع
الدخول وحضور الزوج او ما في حكمه او دون المدة المعتبرة في الغيبة او الثلاثة
المرسلة مع اعتقاد وقوعها اجمع وذلك كله باطل عندنا كما مر حجة عند العامة
وانه محرم واثم صاحبه كلما استكملت المراة الطلاق الثلاث ثلاثا حرمت حتى
تنكح زوجا غير المطلق سواء كان بائنا او رجعيا او من زوجها عدتها او سنيا بلا خلاف
للاطلاق الاية وسائر النصوص واما ما في الموثق وغيره من تخصيص ذلك بالعدة
فشاذ متروك او محمول على التقية وكلما استكملت تسعا تخللها نكاحان رجلان حرمت
مؤبدا وقد مضى ذكره ذلك في باب النكاح المشهور انه لا يشترط في الطلاق بعد
المراجعة الوقاع للمعتبرة سواء وقع الطلقات في طهر واحد كما في الموثق ام لا طهرين
كما في الصحيحين خلافا للعماني للخبر المراجعة في الجماع والا فانما هي واحدة وهو مع ضعفه
معارض للاجماع والنص كالاية في الرجعة واما النص في المراجع لا يطلق التطليقة
الاخرى حتى يمسها فمحمله الشيخ على العدة خاصة للخبر الذي يطلق ثم يراجع ثم يطلق
فلا يكون بين الطلاق والطلاق جماع فتلك تحل له قبل ان تتزوج زوجا غيره والتي
الذي لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره هي التي تجامع فيما بين الطلاق والطلاق

وفي

وفي الحسن الطلاق الذي لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره وقال لا خبرك بما صنعت انا بامراة
كانت عندي تذكر انه طلقها للعدة ثلاثا تابع المواقعة في كل رجعة وفيهما مخالفة لما
اتفقوا عليه من التحريم بالثلاث بغير العدة فالاولى حمل النهي على الكراهة بمعنى
استحباب توسيط المس تفصيا من البدعة العامية من جواز تعدد الطلاق كيف اتفق
مضعفا للحمل الاول وحملا الفعل عم على الاولوية المطلقة في العدة رجعية وان وقعت
من دون وقاع لان الرجعة ترفع اثر الطلاق السابق وتصير الزوجة مدخولا بها كما
كانت قبل الطلاق فالشهيد الثاني هذا انما لا خلاف فيه والمستفاد من الاخبار انه
ان كان غرضه من الرجعة الطلاق لحصول البينونة فلا بد من الوقاع بعد المراجعة
وان كان الغرض ان يكون في حبالته ثم بدا له ان يطلقها فلا حاجة الى المس ويصح طلا
قها ويحسب من الثلاث وفي اخبار الحسن السابق انما فعلت ذلك بها لاني لم يكن بي بها
حاجة اشترط العدة ففي طلاق الحامل ثالثا بعد مراجعتها مضي ثلاثة اشهر وله
الاسكافي تخطي شهر وهما شاذان لكن النص في ذلك مختلفة فمنها ما نهى عن طلاقها
عما زاد على واحدة مطلقا ومنها ما صرح بجواز تعدده ثلاثا وتحريمها به مطلقا ومنها
ما جوز التعدد مع تخلل الوطي ومنها ما نهى عن الثاني بعد الوطي حتى يمضي شهر
وللاسكافي حمل المجوز على العدة وفيه بالشهر جمعا وجعل الشيخ لكن منع تقييد حمل
النهي على السني ولا يدرى ما اراد بالسني الاعم او الاخص مع ان ارادة كل منهما
فاسدة في بعضها كما بينا في هذا الجمع والاولى الاعراض عنها والرجوع الى الحكم الاصلي من
جواز طلاقها مطلقا كغيرها بشرائطه لضعف هذه الاخبار وعدم منافاة صحيحها المجوز
او حمل النهي عما زاد على الواحدة على ما اذا كان غرضه من الطلاق الرجعي للبينونة
لا ما كان بدائه المراجعة بعد الا ولى كما يستفاد من بعضها وحمل النهي عن الزايد

على الكراهة وجعله قبل شرائطه من فرق بين العقد والسنة كما فعله الشهيد الثاني وهو
الجمع احسن فما ذكره الاصحاب والشيخ الرجعة تتحقق بالقول الصريح وبالفعل كالوطي
والقبلة واللمس والنظر بشهوة بقصد الرجوع في الكل اجماعا وبالكتابة مع النية
على الاصح وبانكار الطلاق بالنص والاجماع ولتضمنه التمسك بها ويكفي من الاخرس
الاشارة المفهمة ولو باخذ القناع عن راسها اذا افاد ذلك كما في الصدوق وفي
اخذه من خبر وضع القناع على راسها الطلاق وليس اصلا بواسه ولا يجب الا
شهاد عليها عندنا بل يستحب تحفظا من تشهد احب الى وهو افضل وهل يجوز تعليقها
على الشرط المشهور لا الحاقا لها بالنكاح ويجوز في عدة المرتدة والذمية فلو
مبنيا على ان الطلاق هل يرفع حكم الزوجية رفعا متزلزلا يستقر بانقضاء
العدة او ان خروج العدة تمام السبب فلا يمنع الرجوع لها ويتفرع على ذلك
مسائل كثيرة   في الخلع والمباراة قال الله عز وجل فان خفتم الا يقيما حدود
الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به   الخلع بالضم من الخلع بالفتح
وهو النزع كان كل منهما ينزع لباس الاخر هن لباس لكم وانتم لباس لهن والمباراة
بالهمز وقد تقلب الفا المفارقة وكل منهما طلاق بعوض ويشترط فيهما ما يشترط في
الطلاق وتزيد المباراة شرطين وهو رضاها بالبذل واخرى الخلع وهو كراهتها له
والا لم يصح ولم يملك العوض والاخرى في المباراة هي كراهة كل منهما لصاحبه وعدم
زيادة العوض على المهر ولا خلاف في شيء من ذلك للمعتبرة المستفيضة الا ما يحكى في كون
الخلع طلاقا المستفيضة اذا قالت لا اغتسل لك من جنابة ولا ابر لك قسما ولا و
طئن فراشك من تكرهه حل له ان يخلعها وحل له ما اخذ منها ومنهم من اشترط
خلع الحامل ان قبل انها تحيض ان يكون في طهر غير طهر المواقعة وهو شاذ ولا

يعتبر

بحسبها الخلع عنده كراهة المراة للزوج للاصل وظاهر الاية خلافا للنهاية فيما اذا قالت
لا ادخل عليك من تكره محتجا بان ذلك منها منكر والنهي عن المنكر واجب ورد
بمنع انحصار النهي في الخلع وصيغتهما الصريحة خلعتك او خالعتك بكذا او على كذا
وباراتك بكذا او على كذا ونحو ذلك وهل يعتبر قبول المراة او سبق سؤالها
لتطابق بينهما وعدم تخلل زمان يعتد به كما في كل ايجاب وقبول قال جماعة نعم انما
تعين لفظ من جانبها فلا قول واحد بل كل ما دل على طلبه البائنة بعوض معلوم يحقق
من طرفها كما يأتي والمشهور وجوب اتباع صيغة المباراة بالطلاق بان يقول فان قبلت
ادعى بعضهم عليه الاجماع ونقله الشيخ في الخلع ايضا عن جملة جماعة من المتقدمين
واختاره بعض ضعيف سندا ودلالة مع ان الصحاح الصريحة تدفع ذلك فكلها دالة
معارض لها وربما حمل الاكثر في الخلع والشيخ حملها على التقية وعلى الاجتزاء بلفظ
الخلع بمجرده هل هو طلاق يعتد من الثلاث ام فسخ لا يعتد بها الاصح وعليه الاكثر
الاول للصحاح الصراح خلافا للشيخ لوجوه مدخولة وعلى الثاني يشكل اثبات احكام
الطلاق وشرائطه له الا ما ورد فيه النص بخصوصه كاشتراط الطهر من غير جماع الا اذا ثبت
الاجماع ومع عدم انضمام الطلاق لا بد فيهما من اللفظ الصريح عند اصحابنا كما
للطلاق تمسكا بالزوجية الى ان يثبت خلافها واما مع انضمامه فيكفي الكنايات مع
النية لان العبرة بالطلاق بل اقتصر على قوله انت طالق بكذا مع سبق سؤالها او قبولها لوهم
صح بلا خلاف ويلحق باحدهما مع شرطه نية ولو تجرد عن نية احدهما فقيل صحة
فو كان احتجها النفقة ولو تجرد عن الكراهة فالمشهور صحة الطلاق وبطلان ا
لعوض وكذا لو اكرهها على البذل فطلقها به اما لو خلعها به فسد لفساد البذل
ولا يحرم اكراهها على البذل ولا عضلها وسوء العشرة معها لتضطر الى البذل الا ان

تأتي بفاحشة مبينة كما في الاية وهي الزنا اقتصارا على محل الوفاق وقيل كل ما يوجب
الحد وقيل كل معصية للخبر في اخر الرجل يكون له المراة فيضر بها حتى تفتدي منه فنهى
الله عن ذلك وخص الشهيد جواز اخذ البذل مع الفاحشة بما وصل اليها منه من مهر
دون الزائد تحذرا من القدر العظيم وظاهر الاكثر خلافه تمسكا باطلاق الاية فلا يثبت
عندنا   كل ما صح ان يكون مهرا صح ان يكون فداء عينا كان او منفعة كالا
رضاع والحضانة والنفقة ونحوها ولا تقدير فيه بل لا طلاق النص ولا بد من العلم
بحيث يمكن تسليمه ويرتفع معظم الغرر ولو تلف العوض ضمنت وكذا لو عيب فله
الارش في صحة البذل من المتبرع قولان اما لو دفع منه على جهة الجعالة فيصح
ويقع الطلاق رجعيا   اذا صح العقد مع الفدية فلا رجعة له سواء جعلناه
طلاقا او فسخا الا بعقد جديد وذلك بلا خلاف للمعتبرة المستفيضة ولها الرجوع في الفدية ما دامت
في العدة ومع رجوعها يرجع ان شاء للصحيح ان شاءت ان ترد اليه ما اخذ منها
فتكون امراته فعلت ضرره واشترط ابن حمزة في جواز رجوعها تراضيهما معا
لانه عقد معاوضة فيعتبر فسخه رضاهما وقيل بل يعتبر امكان رجوعه في صحة
رجوعها مطلقا وان لم يعتبر رضاه لان ظاهر الرواية تلازم الحكمين ولا دليل على
جواز رجوعها مطلقا وعلى هذا فلو كانت المطلقة ثالثة لم يجز لها الرجوع في
البذل لعدم امكان رجوعه في البضع وحيث ترجع المراة في العوض
تصير العدة رجعية سواء رجع ام لا لكن في ترتب احكام العدة الرجعية عليها
مطلقا كوجوب النفقة والاسكان ونحو ذلك وجهان   في الظهار قال الله
عز وجل والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة
من قبل ان يتماسا   الظهار من الظهر لانه موضع الركوب والمراة مركوب الزوج

وهو ان

وهو ان يقول انت او هذه او فلانة او نحو ذلك علي كظهر امي او عندي وما شابه ذلك
كظهر امي او مثل ظهر امي بلا خلاف او حرام كظهر امي كما في اللمعة خلافا للشيخ ولا وجه له سيما
بعد النص المعتبر وفي وقوعه مع حذف الصلة قولان وفي تعدية الى من المحارم المؤبدة
اقوال شتى اصحها الوقوع مطلقا للصحيح هو من كل ذي محرم ام او اخت او عمة او خالة
واما ما في الاخر بقول الرجل لامراته انت علي كظهر اختي او عمتي او خالتي فقال انما
ذكر الله الامهات وان هذا لحرام فلا دلالة فيه على نفيه مع انه اجاب بالتحريم ولو
شبهها بكلها او بغير الظهر من اعضائها او شبه عضوا منها بكلها او باحد اعضائها
فاقوال لعدم الوقوع مطلقا الاصل وقصر الحكم على محل الوفاق والنظر الى الاشتقاق
وللوقوع في الثاني خاصة الخبران ودعوى الشيخ الاجماع وهو معارض بمثله من
السيد خلافه والاعتبارات المناسبة غير مسموعة في مثله ولو قال كظهر ابي او اخي
لم يكن شيئا وكذا لو قالت هي اجماعا ومنافي الخبر لو قالت زوجي علي حرام كظهر امي
فلا كفارة عليها ولو جعله يمينا اي جزاء على فعل او ترك قصدا للزجر او البعث
لم يقع للمعتبرة المستفيضة منها الصحيح لا يكون الظهار في يمين ومنها الحسن لا طلاق الا
ما اريد به الطلاق ولا ظهار الا ما اريد به الظهار وللنهي عن اليمين بغير الله هل
يقع تعليقه بشرط او صفة من دون قصد اليمين الاكثر المتأخرين نعم للعمومات
وخصوص الصحيح في الظهار ظهاران فاحدهما ان يقول انت علي كظهر امي ثم يسكت
فذلك الذي يكفر قبل ان يواقع فاذا قال انت علي كظهر امي ان فعلت كذا وكذا
ففعل وحنث وجب عليه الكفارة حين الحنث وفي معناه اخر الا انه قال حالة
يكفر بعد المواقعة هو الذي يقول انت كظهر امي ان قربتك خلافا لجماعة لا
صالة بقاء الحل وللمرسل ولا يبعد ان يقال يجوز تعليقه بالمقاربة والوقاع ونحوها

فانه على ارادة تحريم امراته على نفسه دون غيره ذلك فانه يدل على ان مقصوده ترك سنة
ذلك الفعل لا تحريم المراة تحقيقا بين المقبرة ولو ثبت بحيث كان بظاهرها شهرا او
فانه الثالثها الوقوع مع زيادة المدة عن مدة التربص والاقرب وقوعه مطلقا
لعموم الاية واما في الكم عن رجل ظاهر من امراته يوما قال ليس عليه شيء فلانه ما
لان الظهار بمجرده لا يوجب شيئا وانما تجب الكفارة بالعود قبل انقضاء المدة كما
ياتي فاذا صبر حتى انقضت لم يلبس عليه شيء لان في صحيح السنجي ظاهر من امراته يوما اي لم
يغلبها او يوما بعد الوقوع حديث سلمة بن صخر حين من امراته شهرا فامره
النبي صم بتحرير رقبة شرطا في وقوع الظهار ما شرط في الطلاق من حضور
شاهدين وعدم كونها اجنبية او حايضا او في طهر المواقعة مع حضور الزوج
فيهما بالاجماع والمعتبرة في الكل وفي اشتراط الدخول قولان اصحهما وعليه الاكثر
ذلك للصحاح الصراح فيها في غير المدخول بها لا يقع عليها ايلاء ولا ظهار وانها
من مقدم على الظهر العام وحجة المخالف عدم حجية خبر الواحد او عدم الكتاب
وقد تكلمنا عليه في الاصول وفي وقوعه بالمستمتع بها والموطوءة بالملك خلافا
والاظهر وعليه الاكثر الوقوع للعموم وخصوص المعتبرة الصريحة في الثاني ومنع
المخالف ضعيف يدفع من المعتبرة بلا خلاف منا للعموم وخصوص الصحيح عن
عن المملوك اعليه ظهار قال نصف ما على الحر من الصوم وليس عليه كفارة
صدقة ولا عتق والاكثر على وقوعه من الكافر لعموم الاية خلافا للشيخ
والاسكافي لعدم صحة الكفارة منه ضعيف الظهار يحرم لو صفر بالمنكر
والتحريم في الاية فاذا اراد المواقعة فعليه الكفارة من قبل ان يتماسا كما في الاية
للصحاح ومتى تجب الكفارة على المظاهر قال اذا اراد ان يواقع قال الاسكافي اذا اراد

على امساكها بعد الظهار بالعقد الاول ما نافاه فلو فعل عارضا لكانت العود انما هو
المخالفة وهي محققة بذلك واجيب بان بقاءها في عصمته لا ينافي تحريمها عليه انما ينافيه
ارادة الاستمتاع او نقضه والثاني عن مراديها عنا ولقوله تعالى من قبل ان يتماسا فيعني
الاول انه بناء الاستدلال والجواب على ان يكون المراد بالعود لما قال المخالفة
او ارادة الوطي واضمار الارادة في الاية كما هو المشهور بين فقهائنا تبعا للفقهاء من
من العامة وفيه انه مع ما فيه من التكلف تقرير بالي وللمنقول عن ائمتنا عليهم السلم
ان قوله ثم يعودون لما قالوا يعني به ما قال الرجل الاول لامراته انت علي كظهر امي
ابن حمزة فالهابس ما على الله وعفر الرجل الاول فان عليه تحرير رقبة الاية وهل
يستقر الوجوب بارادة الوطي ام معناه تحريم الوطي حتى يكفر المشهور الثاني للصحيح
عن الرجل يظاهر من امراته ثم يريد ان يتم على طلاقها قال ليس عليه كفارة قلت ان
اراد ان يمسها قال لا يمسها حتى يكفر وقيل بالاول لترتبه على العود بناء على التفسير
المشهور واجيب بان المفهوم منه انما هو توقف التماس عليها مع انها مقيدة
بقبلية التماس التي هي من الامور الاضافية التي لا تتحقق الا بالمتضايفين وفي
الحاق تحريم ما دون الوطي كالقبلة واللمس قبلها قولان للاختلاف في تفسير
المسيس فلو واقع قبل الكفارة فلزمه كفارتان على المشهور للصحيح بل عن ابن
الاسكافي فواحدة للمس صغيرة وحمل النص على الاستحباب ممكن والشيخ حمل الواحدة
على الجاهل للصحيح فان جهل وفعل كان عليه كفارة واحدة وليس ببعيد ولا ريب انه
العلة مع الجهل والنسيان ويكون الكفارة بتكرر الوطي للصحيح ولا خلافا الا
ابن حمزة فيما اذا لم يكفر عن الاول فقال الثاني والقريب حجة عليه وهل تتكرر
الظهار الاكثر نعم معتبرة للمعتبرة وفي المبسوط شرط تراخي احدهما عن الاخر لو

الهاشمي عن ان يقصد به تاكيد الاولى لحدة والاسكافي شرط تعدد المشبه بها كا
لام وللاخف الثاني ان يتخلل التكفير فطلق وقيل شرط اختلاف المجلس لنا الحمل
على الاكتفاء بالواحدة اذا تكررت في المجلس الواحد بل الجمع بين الاخبار بحمل
الاول على اختلاف المجلس لو ظاهر من متعددة بلفظ واحد ففي وجوب العدد
قولان اشهرهما ذلك لوجود الظهار حقيقة في كل واحدة وللحسن بخلافها للاسكافي لا
نها كلمة يقتضي بها الكفارة سواء تعلقت بواحدة او اكثر كاليمين وللتجدد
لو علق الظهار بالوقاع فلا يجب الكفارة الا بعده للوقاع الثاني كما مر خلافا
للشيخ فاوجبها بنفس الوقاع وهو بعيد ولا يسقط الكفارة بالطلاق والخروج
نعم اذا تزوجها بعقد جديد بعد البينونة سقطت عند الاكثر للقاعدة خلافا
للحلبي والديلمي والحسن وحمله على الاستحباب ممكن والشيخ حمله على التقية وكذا الحكم لو
ملكها بعد المظاهرة بل هذا اولى بالسقوط لاختلاف جنس الحلية قد
مضى بيان الكفارة واحكامها في مقاصد الصيام ونقول هنا ان المشهور بطلان
التتابع في صيام هذه الكفارة بالوطي سواء وقع نهارا او ليلا قبل مضي شهر
ويوم ام بعده وخالف فيه الحلي فلم يبطله به وان اثم فيتم وعليه كفارة
اخرى للوطي وهو لا يصح وفاقا للقواعد والتحرير ولا فرق في وجوب
تقديم الكفارة بين خصالها الثلث لعموم النص وتحقيقا للبدلية خلافا
للاسكافي في الاطعام لعدم اشتراط القبلية فيه في الاية بخلافهما وهو
ضعيف ثم اذا عجز عن الخصال الثلث فابدالها سوى الاستغفار ففي الاجتزاء
به مع سقوط الكفارة راسا ام مع وجوبها اذا وجدها ام تحريمها عليه حتى يجد
اقوال فيها الجمع بين نقيضة السند اقربها واحوطها الاخير اخذا بظاهر

القرآن

القرآن وحديث سلمة بن صخر حيث لم يامره بالاستغفار مع عجزه عن غيره وصحيح
الخبر وفيه انه فرق بينهما الى ان يرضي المراة بان يكون معها او لا يجامعها
ان لم يرد الوقاع ولم تصبر المراة بترك ثلثة اشهر فان فاوت الاخير
بين التكفير والرجعة او الطلاق كما في الخبر وزاد عليه الاصحاب التضييق
في المطعم والمشرب حتى يختار احدهما وجعلوا ابتداء المدة من حين المرا
فعة الى الحاكم وظاهرهم الاتفاق على هذا الحكم واستشكله الشهيد الثاني
بما اذا لم يفت شيء من حقوقها كما اذا رافعته عقيب الظهار بغير فصل
بحيث لا يفوت لها الواجب من الوطي بعد المدة المضروبة فان سابق
الحقوق غير مناف للظهار وهو متجه   في الايلاء قال الله عز وجل
للذين يؤلون من نسائهم تربص اربعة اشهر فان فاؤا فان الله غفور
رحيم وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم   الايلاء هو الحلف على
ترك الوطي بالشرائط المخصوصة ولا ينعقد الا باسماء الله سبحانه لانه ضرب
من اليمين ويشترط التلفظ به باي لغة كانت مع القصد فلا تكفي النية
دون التلفظ ولا العكس وان يكون اللفظ صريحا كلا اجامعك ولا اجا
معك ولا وطئتك ولا ادخلت فرجي في فرجك ونحو ذلك اما لا اجمع
راسي وراسك في مخدة او لا ساقفك في السقف مع النية فقولان [illegible]
هل الحمل الوقوع مع انهم لم يجوزوا وانها من الكنايات البعيدة وان نوى
وكيف كان فلا ريب في وقوع اليمين بذلك وامتثاله مع النية فيلحقه حكمه
وان لم يقع الايلاء وكذا حكم سائر الالفاظ هنا حكم اليمين وفي الحسن وغيره
الايلاء ان يقول لا والله لا اجامعك او يقول والله لا غيظنك ثم يغاظها

وفي الاخرانه لي الا الرجل ان لا يقرب امرأته ولا يمسها ولا يجمع راسه وراسها الى
في سنة مالم يمض الاربعة اشهر وفي اشتراط التجريد عن الشرط قولان ولا
صحح العدم كما تقتضيه نظايره للعموم ولا يقع الا في الاضرار بالمرأة بلا خلاف
للتحرز وان ضعف الاعتبار بالعمل والشهرة فلو حلف لصلاح اللبن ونحوه لم
يقع الايلاء وكان كسائر الايمان وكذا لو حلف ان لا يجامعها في الدبر لعدم الاضرار
ويشترط ان يكون المرأة منكوحة بالعقد لا بالملك لقوله تعالى من نسائهم ودائمة لانها
المتبادر من النساء ولقوله بعد وان عزموا الطلاق ولعدم جواز مطالبة المتمتع بها
بالوطي وللنص المقتضي لا ايلاء على الرجل من المرأة التي تمتع بها خلافا للسيد لانها من جملة
النساء وعود الضمير لا يقتضي تخصيصه كما حقق في الاصول فيختص بمن يمكن في حقه وكذا
المطالبة وان يكون مدخولا بها للنص منها الصحيح وغيره في الظاهر ولا خلاف فيه بيننا
ويقع من الكافر المقر بالله والمملوك بالحرة والامة المسلمة والكافرة وكذا ذات
الرجعية لانها في حكم الزوجة ويشترط ان يكون التحريم مطلقا او مقيدا بالدوام او
زمانا مدة تزيد على اربعة اشهر اما بالتعيين للزمان او بالتعليق بامر يعلم تاخره
من ذلك عادة والا لم يقع الايلاء بل اليمين خاصة وذلك لعدم وجوب
الوطي فيما دون هذه المدة فلا اثر عليه ولا مطالبة لها الا بعد الاربعة الاشهر
وبعدها تنحل اليمين فلا ايلاء ولا كفارة وفي الجزء لا يكون ايلاء حتى يحلف اكثر من
اربعة اشهر   مدة التربص صحيحة اربعة اشهر كما في الاية لانها اكثر مدة تصبر
المرأة فيها عن الوطي والزوج فيها تركه ولا فرق فيه عندنا بين الحر والمملوك ولا
الحرة ولا الامة لانه امر جبلي لا يتفاوت فيه الحرية والرقية والمشهور ان ابتداء
من حين الترافع لانه حكم شرعي يتوقف على حكم الحاكم ولاصالة عدم التسلط

على الزوج

على الزوج والاصح انه من حين الايلاء وفاقا للقديمين والمحقق للاية والمعتبرة وضعف
الدليلين اذ يمنع احتياج المدة الى الحاكم بل هو مقتضى الحكم الثابت بالنص ولا
دليل على توقفه على المرافعة والاصالة المذكورة انقطعت بالايلاء المقتضي
للتسلط بالنص والاجماع ثم المدة حق للزوج ليس للمرأة مطالبته فيها بالفئة فان
انقضت فان فاء فعليه كفارة اليمين وانحل الايلاء كما لو وطي قبل انقضائها
وقيل لا كفارة مع الفئة بعد المدة لان المحلوف عليه اذا كان تركه ارجح لم يجب
الكفارة بالحنث وهو متوقع الا انه شاذ والمشهور الاول وان لم يف دام قبلها طالبته
ورفعه الى الحاكم ليفيء او يطلق للمعتبرة ولا يقع الطلاق عندنا بمجرد انقضاء
المدة للاصل وظاهر الاية ولا يستطيع الحاكم عنه لما مر في الطلاق ولكن له ان يجبره
على احدهما تعيينا وان امتنع من الامرين حبسه وضيق عليه في المطعم والمشرب
الى ان يختار احدهما كما في الخبر وهل يقع طلاقه رجعيا حيث لا يكون لبينونته
سبب اخر المشهور نعم لوجود المقتضي ورفع المانع وللحسني القريب وقيل لا القضي
دعوه واحد لا نادرة بما اذا اختار البائن فانه يجري به ذلك واخرجه بما اذا كانت
ذات طلقتين وفيه نظر وعلى المشهور لو رجع عاد حكم الايلاء بخلاف ما اذا زالت
الزوجية بالبائن او الشراء او العتق ثم عادت بالعقد الجديد فانه لم يعد
الايلاء لارتفاعه بارتفاع الزوجية وفي احتسابه زمان العدة الرجعية ومامر
قبلها من المدة قولان وكذا زمان الردة لو ارتدت ولو اسقطت حقها من المطالبة
لم يسقط الا ما مضى لا ما يتجدد وفي بطلان حكم الايلاء بالوطي لا عن عمد قولان
مضافي اليمين وكذا في وجوب تكرر الكفارة بتكرار اليمين بعدم قصد التاكيد وجهان معافيه
وان الصحيح العدم وانه الظاهر من اصحابنا هنا   فيه المقادير على الوطي

غيبوبة الحشفة قبلا وفيئة العاجز عنه اظهار العزم على الوطي مع حصول
القدرة سواء كان العذر حسيا كالمرض والجب او شرعيا كالصوم والاحرام
ولو كان من قبلها كالحيض سقطت المطالبة وقيل بل يلزم بفيئة العاجز وهو قريب
ولو ادعى الاصابة فانكرت فالقول قوله مع يمينه لتعذر البينة والبحث
في اللعان قال الله تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم
فشهادة احدهم اربع شهادات بالله انه لمن الصادقين والخامسة ان لعنة الله
عليه ان كان من الكاذبين ويدرؤا عنها العذاب ان تشهد اربع شهادات بالله انه
لمن الكاذبين والخامسة ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين   اللعان
ان يشهد كل منهما على صاحبه ثم يلعن نفسه في الخامسة لرميه اياها بالزنا او نفيه
الولد ويعتبر فيهما البلوغ والعقل بلا خلاف لعدم العبرة بعبارة الصبي والمجنون
اما الاسلام والحرية فلا وفاقا للاكثر لعموم الاية وللصحيح هل يكون بين الحر
والمملوكة لعان قال نعم وبين المملوك والحرة وبين العبد والامة وبين المسلم
واليهودية والنصرانية وفي الصحيح عن قذف المملوك امرأته قال يتلاعنان كما يتلاعن
الاحرار وقيل باشتراط الاسلام فيهما لانها شهادة والكافر ليس اهلها ويضعف
بالمنع بل هو يمين لافتقاره الى ذكر اسم الله ولو كان كل شاهد يمين وقيل باشتراطها
في المرأة للصحيح لا يلاعن الحر الامة ولا الذمية ولا التي يتمتع بها وقيل باشتراطه بعينه
والحق اشتراطها في القذف دون نفي الولد لان قذف الكافرة والمملوكة لا يوجب
الحد فلا يتوقف نفيه على اللعان وترتفع بانتفائها النفي التعزير وتوقفه على لعان
الاخرس لا وجه له لقيام اشارته المفهمة مقام اللفظ كما في سائر الاحكام   ويشترط
في القاذف ان ينسبها الى الزنا قبلا مع السماع فلا تولا ولحدا وان يدعي المشاهدة

ليس
وذكر المقسم

بلا خلاف

الاجماع والمعتبرة المستفيضة منها الصحيح اذا قذف الرجل امرأته فانه لا يلاعنها حتى يقول
رأيت بين رجليها رجلا يزني بها ومثله الحسن وفي رواية اذا قال انه لم يره قيل له
اقم البينة والا كان بمنزلة غيره جلد الحد وربما يلحق بالمشاهدة ما اذا حصل له
العلم بالقرائن والمشهور الاول وان لا يكون له بينة لمفهوم الاية خلافا للمحقق
والمختلف للاصل وضعف مفهوم الوصف ولعله بني على الغالب الواقع و
المشهور الاول وان لا تكون مشهورة بالزنا وان لا تكون صماء او خرساء اي بلا
خلاف الثلاثة وفي الصحيح في رجل قذف امرأته وهي صماء خرساء قال ان
كان لها بينة فشهدت عند الامام جلد الحد وفرق بينهما ثم لا تحل له ابدا وان
لم يكن لها بينة فهي حرام عليه ما اقام معها ولا اثم عليها ويفرق بينهما وان تكون
منكوحة بالعقد الدائم وفاقا للمشهور وللمعتبرة منها الصحيح لا يلاعن الرجل
المرأة التي يتمتع بها وقال المفيد والسيد يقع بالمتمتع بها لعموم الاية وفي
الخلاف على جواز تخصيص الكتاب بخبر الواحد صعده وتحقيقه في الاصول
اما غير الدائم والمتعة فلا تولا ولحدا لقوله تعالى ازواجهم وفي حكم الزوجية
ذات العدة الرجعية اما البائن فلا وفي اعتبار الدخول قولان وللاعتبار
الاخبار ولا يشترط عدم اضافة الزنا الى ما قبل النكاح على الاصح وخصوص
الواقعة لا يخصص العام ولا خلوها عن الحمل لعدم المانعية والعموم خلافا
للمفيد وتلميذه الشيخ لم يلاعن في كل حال الا ان تكون حاملا وهو ضعيف
ولا اشتراط الطلاق من الطهر وعدم المواقعة فيه لان اللعان ليس
بطلاق عندنا   ويشترط اللعان لنفي الولد دوام العقد بلا خلاف
للاجماع على انتفاء ولد المتعة بلا لعان كما قالوه ويدل عليه خصوص السابق

القسم

لا يستحق الميراث ولا النسب لزوال الزوجية بلعن المتلاعن من الجانبين ولان الميراث
قد ثبت بالموت فلا يسقط باللعان المتعقب وقيل لو قام رجل من
اهلها فلاعن سقط ارثه للخبر   في العدد الاول
في العدد قال الله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة
قروء وقال عز وجل وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فما لكم عليهن
من عدة تعتدونها وقال واللائي يئسن من المحيض من نسائكم
ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر واللائي لم يحضن واولات الاحمال
اجلهن ان يضعن حملهن وقال والذين يتوفون منكم ويذرون
ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا   لا عدة على من
لم يدخل بها سواء بانت بطلاق او فسخ بالنص والاجماع لان الغرض
منها براءة الرحم عدا المتوفى عنها زوجها كما يأتي ولما كان الانزال خفيا
ويختلف بحسب الاشخاص والاحوال علق بالسبب الظاهر وهو الدخول
فيشترط تغيب الحشفة وان لم يمكنه الانزال كالخصي وان كان
وفي مقطوع الذكر قول للشيخ بوجوب العدة لامكان الحمل بالمساحقة
وهو شاذ نعم لو ظهر حمل اعتدت بوضعه ولا اشكال قول بوجوبها بالخلوة
وقد مر ضعفه وفي وجوبها على اليائسة والتي لم تبلغ مع الدخول
قولان اشهرهما العدم للمعتبرة المستفيضة خلافا للسيد وابن زهرة لظاهر الآية
فان معنى ان ارتبتم اي في العدة وصلها كما يدل عليه سبب نزولها ويؤيده
الخبر وانه ضعيف واجيب بان المعنى الريبة في انها تحيض او لا تحيض لحيض
مثلها هي اللواتي امثالهن يحضن لانهن لو كن في سن من لا تحيض لم يكن

للارتياب

للارتياب معنى وفي حواشي الخزانة لما نزلت والمطلقات يتربصن بانفسهن
ثلاثة قروء قيل فما عدة اللائي لا يحضن فنزلت والجمع بين الدلائل مع
المشهور وحد اليأس خمسون سنة عند الاكثر للموثق خلافا للفاضل
وجماعة من المتأخرين في القرشية والنبطية فستون لمرسل ابن ابي عمير اذا بلغت
المرأة خمسين سنة لم تر حمرة الا ان يكون امرأة من قريش وفي رواية صحيحة
اذا بلغت ستين سنة فقد يئست من المحيض وحملت على القرشية جمعا
دليل الحاق النبطية بها غير معلوم ويرجح الاول بالاصالة مع
سقوط العبادات والاخر بالاستصحاب حكم الحيض قبل ولا عدة للزانية مع الحمل
بلا خلاف اذ لا حرمة له وبدونه قولان اشهرهما العدم واثبتها في التحرير
اول والاحوط ثبوتها عملا بالعمومات وحذرا من اختلاط المياه
وتشويش الانساب   تعتد المدخول بها المستقيمة الحيض من الطلاق
والفسخ والوطي بشبهة اذا كانت حرة بثلاثة قروء كما في الاية وهي الاطهار
عند الاكثر للنص المستفيض منها الحسن القرء ما بين الحيضتين والاقراء
الاطهار وقيل الحيض وله نصوص كثيرة حملها الشيخ على التقية والمعتبر على
ما اذا طلقها في اخر طهرها وحمل الاول على ما اذا طلقها في اوله واذا
بعد الفرقة بلحظة احتسب تلك اللحظة قرءا فاذا دخلت في الحيضة الثالثة
نقضت العدة كما في النص ولا يكفي الدخول في الطهر الثالث اجماعا على
لابد من اكماله وفي الخبر هو احق برجعتها ما لم يقع في الدم الثالث
والمرجع في الطهر والحيض اليها كما في الاية والرواية لانها ابصر بذلك
واذا كانت امة فقرءان بالنص والاجماع لانها تكون على النصف مما

لا يلاعن الرجل المرأة التي يتمتع بها وكذا ولدها المشهور وان يمكن الحاقه به لولا
اللعان والا انتفى بغير لعان ويأتي بيان هذا الامكان في مباحث الاولاد
ولا بد من الدخول بها وهو ظاهر في الاكتفاء بثبوتها على ارخاء الستر
تولد مستندا الى النص وعنه تردد وهل يشترط سلامتها من الصمم والخرس الا
صح لا اقتصار فيما خالف الاصل والعمومات على موضع الوفاق ولا يصح
اللعان الا عند امام الاصل او من نصبه لذلك او الفقيه الجامع لشرائط الفتوى
وفي اعتبار رضاهما بغيره احكم قولان وصورته ان يشهد الرجل بالله اربع شهادات
انه لمن الصادقين فيما رماها به ثم يقول لعنة الله عليه ان كان
من الكاذبين ثم تشهد المرأة بالله اربعا انه لمن الكاذبين فيما رماها به ثم
تقول ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين كما في الآية ويجب التلفظ
بالمنصوص اتباعا للنص اتيانا بالعربية الا مع العجز مبتدئا بالشهادة ثم اللعن
او الغضب ابتداء الرجل كما في الجمهور ويتعين المرأة بالغضب لا احتمال وقوفها
منهما جميعا عند تلفظ كل منهما كما في المعتبرين والصدوق وقيام كل منهما عند
لفظه كما رواه وبعضه في الشرائع والاول ارجح ويستحب ان يجلس الحاكم مستدبرا
القبلة ويقيمهما مستقبلين بحذائه كما في الخبر وان يحضر جماعة من اعيان البلد
لطلبه لانه اعظم للامر وللتاسي وان يعظهما بعد الشهادات وقبل اللعن
او الغضب ويخوفهما بالله تعالى للتاسي وللنص وحتى يغلظ بالقول والمكان
والزمان واستحبه جماعة ويتعلق بالقذف وجوب الحد عليه وبلعانه
سقوطه عنه ووجوبه عليها وبلعانها سقوطه عنها وزوال الفراش والتحريم
المؤبد وانتفاء الولد عنه ان كان اللعان لذلك كل ذلك بالنص والاجماع

ولا يجب على الرجل اللعان بعد القذف عندنا ولا المرأة بعد لعانه بل يجوز لهما
مع الامتناع كما يستفاد من الاخبار ولو اقام بينة بزناها سقط عنه
الحد وكذا لو اقرت بالزنا ولو مرة وان لم يحد عليها بذلك ويجوز
للرجل اللعان ان يجب بذكر الفاحشة وهل له اسقاطها لتعذيب باللعان
دفعا للعقوبة وقطعا للنكاح ورفعا للعار ام لا الظاهر ان صدقته
وثبوت الزنا قولان اما لو ثبت زناها بالاعتراف فالاجود عدم اللعان
بل يعزر ويلاعن لنفي الولد ان نفاه ولا ينتفي الولد الا باللعان
لان زناها لا ينفي الولد عن الفراش كما يأتي في احكام الاولاد
لو كذب احدهما نفسه في الاثناء او نكل ثبت عليه الحد ان كان للقذف
ولم يزل الزوجية والولد في الاصح وغيره ان نكل في الخامسة فهي امرأته
وجلد وان نكلت المرأة فعليها مثل ذلك وفي رواية لو اكذب نفسه
جلد حد القاذف ومثله ذلك في الخبر ولو كذب الرجل نفسه بعد
اللعان لحق به الولد ويرثه ولكن لا يرثه الاب ولا اقرباؤه كما يأتي
في الميراث ولم يزل التحريم وفي ثبوت الحد عليه قولان للثبوت الخبر
وتاكيد القذف باللعان مع اعترافه بكذبه وللسقوط ظاهر القرآن
والمعتبرة وان الحد سقط باللعان ولم يتجدد قذف وهو الاقوى ولو
اعترفت بعد اللعان لم يجب عليها الحد الا ان تقر اربع مرات نفوا لان
الشهيد المعجوب لعان الزوج لا يسقط الحد عن الاجنبي بعد
سواء قذفها قبل اللعان او بعده للنص ولو ماتت قبل اللعان بعد
سقط اللعان وعليه الحد للوارث وله اسقاطه باللعان قيل وكذا

عليه الحرة في احكام والقرء لا يتبعض وانما يظهر نصفه اذا ظهر كله بعود الدم
وبالجملة فالخلاف في القرء ولو اعتقت في العدة الرجعية اكملت عدة الحرة كما
في النص وما يخالفه محمول على البائن كما في المفصل والذمية تحت الذمي كالحرة
للعموم وفي رواية صحيحة انها كالامة   تعتد الحرة التي لا تحيض وهي في
سن من تحيض من الثلاثة بثلاثة اشهر بالنص والاجماع ولا يشترط
اليأس فيها عندنا بل اذا انقطع عنها ثلاثة اشهر فصاعدا اعتدت با
لاشهر كما يتفق للمرضع والمريضة للنص المستفيض وانما الحكمة ان ايهما سبق بانت
منه المطلقة المسترابة بتربيب الحيض ان مرت بها ثلاثة اشهر بيض لم تر فيها
دم بانت منه وان مرت بها ثلاثة حيض لم ير بين الحيضتين ثلاثة اشهر بانت
بالحيض وفي الحلبي الامرين سبق اليها فقد انقضت عدتها ان مرت ثلاثة
اشهر لا ترى فيها دما فقد انقضت عدتها وان مرت ثلاثة اقراء فقد
انقضت عدتها وفي النص في التي تحيض في كل ثلثة اشهر مرة او في ستة او في
سبعة والمستحاضة والتي لم تبلغ المحيض والتي تحيض مرة ويرتفع مرة
والتي لا تطمع في الولد والتي قد ارتفع حيضها وزعمت انها لم تياس والتي
ترى الصفرة من حيض ليس بمستقيم فذكر ان عدة هؤلاء كلهن ثلاثة اشهر ولو
رات في الشهر الثالث حيضا فاخرت الحيضة الثانية فلم تر تسعة اشهر لا
حتمال الحمل ثم اعتدت بعد ذلك بثلاثة اشهر للخبر وقيل تصبر سنة ثم
تعتد بالثلاثة للاخر وفي دلالتهما سيما الاخر نظر مع قطع النظر عن السند لا
ان الاول مشهور مجهول فالشهيد الثاني ولو قيل بالاكتفاء بالتربص مدة
يظهر فيها انتفاء الحمل من غير اعتبار مدة اخرى كان وجها ولو ارتابت

بالحمل قبل انقضاء العدة قيل لا يجوز لها التزويج ولو انقضت العدة وقيل
يجوز ما لم يتيقن الحمل ولو ظهر حمل يحقق بطل النكاح الثاني وعلى الاول على
في العدة ولو اشتبه الدم ولا عادة لها ولا تمييز اعتدت بالاشهر للنص
تماما ومنها عدة المرأة التي لا تحيض والمستحاضة التي لا تطهر ثلاثة
اشهر وعدة التي تحيض وتستقيم حيضها ثلاثة قروء ومثله غيره وقيل بل ترجع
الى عادة نسائها فان فقدن فالاشهر ومنهم من خص ذلك بالمبتدأة ومنهم
من قال غير ذلك والاصح الاول ولو رأت الدم مرة ثم بلغت اليأس اكملت العدة
بشهرين بلا خلاف في النص ولا عدة ملفقة غير هذه وعدة الامة التي لا تحيض
وهي في سن من تحيض على النصف من الحرة شهر ونصف بالنص والاجماع ولو اعتقت
في الاثناء اكملت والاعتبار في الاشهر بالهلالية وقيل لو وقع الطلاق في
الاثناء اكمل المنكسر ثلثين وقيل انكسر الكل فيسقط اعتبار الهلال
تعتد الحامل من الثلثة بوضعه ولو بعد لحظة بلا فصل بالكتاب
والسنة والاجماع سواء كان تاما او غير تام حيا او ميتا بعد ان يتحقق انه حمل
الا بوضع الجميع وقيل بل تبين بالاول ولم تنكح الا بعد وضع الاخر للخبر ولو
ادعت الحمل صبرت سنة للنص ولانها اقصى مدته كما بان وقيل بل تسعة
اشهر للخبر وقيل انما الحمل تسعة اشهر ولو انها ادعته بعد ذلك تحتاط بثلثة
اشهر بعد التسعة ثم تزوج وقد تقدم انها اذا ارتابت بالحمل تعتد بثلثة
اشهر بعد التسعة مع دعواها الحمل اولى   تعتد المنكوحة بالعقد الدائم
من الموت اذا كانت حرة حائلا باربعة اشهر وعشر هلالية بالكتاب والسنة
والاجماع صغيرة كانت او كبيرة بالغا كان زوجها او لم يكن دخل بها او لم يدخل

انه حمل ولا عبرة بما يشك فيه ولو كان اذ يليق واحد قيل لم يصح

دائما كان او منقطعا ذات الاقراء وغيرها للعموم وخص المفيد الكبيرة بها وقيل
المتعة كالامة كما يأتي والحكمة في عدم اشتراط الدخول علم الامن من
انكارها له حرصا على الازواج ولان هذه العدة ليست لبراءة الرحم
خاصة بل لحفظ حق الزوج ورعاية حرمة النكاح والتفجع واظهار
الحزن لفراقه حيث انه لا اختيار لها فيه ولهذا يجب عليها الحداد بالنص و
الاجماع وهو ترك ما فيه زينة من الثياب والادهان المقصود بهما الزينة
والطيب وفي النص لا تكتحل للزينة ولا تطيب ولا تلبس ثوبا مصبوغا ولا تبيت
عن بيتها وتقضي الحقوق وتمتشط وتغتسل وتحج وان كانت في عدتها
ولا فرق في ذلك بين المسلمة والكافرة المدخولة وغيرها صغيرة كانت
او كبيرة للعموم والتكليف في الصغيرة والمجنونة يتعلق بالولي فيجنبها ا
لزينة وان كانت امة فنصف الحرة شهران وخمسة ايام عند اكثر القدماء
للنص المستفيض وكالحرة عند الصدوق والحلي لعموم الآية وخص النص ولا
تفصيل بما اذا لم يكن ام ولد زوجها مولاها من غيره فالاول وان
كان كذلك فالثاني عند آخرين للجمع والشيخ في النهاية جمع من قوة وان كانت
امة الا ان لكل اجلها للاحداد على الامة للنص خلافا للمبسوط للعموم والذمية
كالحرة للعموم وللنص ولا عدة وفاة على الموطوءة بالشبهة لو لم تكن اذ ليست
زوجة فتعتد للوطي خاصة وكذا المزني بها وذات العدة الرجعية كا
لزوجة فتستأنف عدة الوفاة بخلاف البائن ولا تبني على ما مضى على المشهور
في النص تعتد بابعد الاجلين اربعة اشهر وعشرا ولو تزوج الامة ثم
اعتقها اعتدت عدة الحرة تغليبا لجانب الحرية وفي النص وغيره فان مات عنها

زوجها ثم اعتقت قبل ان تنقضي عدتها فان عدتها اربعة اشهر وعشر   وقيل
تعتد الامة الموطوءة من موت سيدها اربعة اشهر وعشرا كالحرة من كانت للعموم
وللعبرة المستفيضة والاكثر على نفي العدة عنها والاكتفاء بالاستبراء لغيرها من الاصل
المنقلة الا ان تكون مدبرة فكما ذكر للنص في المدبرة اذا مات عنها مولاها ان عدتها
اربعة اشهر وعشرا من يوم يموت سيدها اذا كان سيدها يطأها ولو اعتقها
قبل موته اعتدت بثلثة اقراء كما في النص وحمل على ذات الاقراء او ثلثة اشهر
كما في الحلبي وحمل على ذات الشهور وخالف الحلي في ذلك كله فاسقط العدة عنها
عن مولاها مطلقا لاختصاص العدة اما بموت الزوج او طلاقه وليس خبر الواحد
حجة عليه وفيما المشهور المعتقة انها لا يمكنها التزويج في الحال لوجوب مراعاة
جانب المالكين ولا بد لها من مدة ولسيما حتى يلحقها حكم الاستبراء وانما هي حرة
فالحقت بالحرائر   تعتد المتمتع بها المدخولة بعد انقضاء اجلها او هبته بحيضتين
وقيل بطهرين وقيل بحيضة ونصف وقيل بحيضة وستة الكل الرواية والاول اشهر
والثالث اصح سندا ولكنا ذكره بما يرجع الى الثاني وكذا الاخر وان كانت لا تحيض
ولا باس بخمسة واربعون يوما بالاجماع والمعتبرة حرة كانت او امة وان كانت
حاملا فبالوضع لعموم الآية ومن الوفاة مع عدم الحمل باربعة اشهر وعشر كاملة
للعموم وخص الصحيحين وقيل بل نصف ذلك كالامة للخبر ضعيف ومع الحمل ابعد
الاجلين لما مر   المفقود ان عرف خبره او انفق وليه على زوجته فلا اختيار لها
والا فان صبرت فلا بحث وان رفعت امرها الى الحاكم اجلها اربع سنين للفحص
عنه فان رفع الفحص قبل ذلك حسبت من الاربع لظاهر بعض الاخبار وقيل
بل الاجل من حين المرافعة لظاهر آخر وهو اشهر ثم ان لم يعرف خبره حي

الحاكم وليه بالانفاق عليها او الطلاق عنه فان طلق تعتد وتحل للازواج
للخبر المعتبر ولا استصحاب الزوجية الا بمر بل نشر عم حين بل تعتد عدة الوفاة
من غير طلاق كما في الخبر وهو ضعيف لان القائلين بالطلاق ايضا يقولون
بان العدة عدة وفاة كما في الخبر آخر ويظهر الفائدة في مبلغها والحداد
النفقة ولو جاء زوجها وقد خرجت من العدة ونكحت فلا سبيل له عليها
للحكم شرعا ببينونتها وتعلق حق الثاني بها وان كانت في العدة فهو احق برجعتها
للنص والاجماع وان خرجت عنها ولم تتزوج فالاشهر انه لا سبيل له عليها
للنص وغيره وقيل انه اولى بها للخبر ولم نقف عليه وقيل ان ثبت بطلان الطلاق
فالاول وان ثبت بامر الحاكم من غير طلاق فالثاني لعدم ثاني العدة بعد ظهور
خطاء ظن الوفاة وهو منقوض بالصورة الاولى فالمعتمد الاول تعتد
من الغائب في الطلاق من حين وقوعه وفي الوفاة من حين بلوغ الخبر على ا
لمشهور للصحاح المستفيضة معللا في بعضها بان عليها الحداد في الثاني دون الاول
خلافا للاسكافي فمن حين الوقوع فيهما ان علمت والا فمن حين بلوغ الخبر من
غير فرق في العموم الا انه بنى وخص الصدوق امراة بلغها نعي زوجها بعد سنة فقال
ان كانت حبلى فاجلها ان تضع حملها وان كانت ليست بحبلى فقد مضت عدتها
اذا قامت لها البينة انه مات في يوم كذا وكذا وان لم يكن لها بينة فلتعتد
من يوم سمعت وفي معناه غيره وفي الصحيح المراة يموت زوجها او يطلقها وهو
غائب قال ان كان مسيرة ايام فمن يوم يموت زوجها تعتد وان كان من بعد
فمن يوم ياتيها الخبر لانها لا بد ان تحد له وبمضمونه افتى في النهاية ويحتمل
والعمل بالكل حملا لكان بعضه رخصة للحبلى وقول الاخر انها تعتد منها من حين بلوغ

الخبر

الخبر مطلقا لان العدة عبارة عما يفتقر الى نية تتعلق بابتدائها وفيه مع شذوذه منع
واطراح للصحاح من جميع الجهات ولا فرق في جواز الاعتداد مع بلوغ الخبر بين
كون المخبر ثقة او غير ثقة الا انها لا تنكح الا مع الثبوت وفائدته الاجتزاء
بتلك العدة ولو علمت الطلاق ولم تعلم الوقت اعتدت من حين البلوغ كما
في الحسن النفقة واجبة للرجعية في زمان عدتها وكذا الكسوة والسكنى
بالشرايط المعتبرة وكذا المبانة اذا كانت ذات حمل اما لها او منه فلا وقد مضى
البحث في ذلك ولا يجوز لمن طلق رجعيا اخراج زوجته من بيته ولا لها ان
تخرج بالكتاب والسنة والاجماع الا ان تأتي بفاحشة كما في الآية وهل هي ما يوجب
الحد كما يتبادر من ظاهرها ام هي اعم من ذلك حتى ايذائها اهله كما هو مروي
في تفسيرها وفي المقطوع عن احدهما لا ينبغي للمطلقة ان تخرج الا باذن زوجها
حتى تنقضي عدتها ثلثة قروء او ثلثة اشهر اما لو اضطرت الى الخروج فجاز من غير
الخبر فان ارادت الخروج خرجت بعد نصف الليل ولا تخرج نهارا وفي ال
لفضل بن شاذان ان معنى الخروج والاخراج ليس هو ان تخرج المراة الى ابيها
او تخرج في حاجة لها او في حق باذن زوجها مثل ماتم وما اشبه ذلك وانما
الخروج والاخراج ان تخرج مراغمة او يخرجها زوجها مراغمة وعلى انها
لا تؤدي العود الى بيتها وامساكها لان المستعمل في اللغة هذا الذي وصفنا
وهذا الذي نهى الله عنه والمطلقة البائنة تذهب اين شاءت عندنا للاصل
والصحاح المستفيضة ولقوله تعالى بعد ذلك لعل الله يحدث بعد ذلك امرا يعني الرجعة
كما في الصحيح والمتوفى عنها زوجها تعتد حيث شاءت ولا تبيت عن بيتها المستحب
ويجوز خروجها من بيتها الى حيث شاءت كما في النص اذا لم تبت عن بيتها ليس للزوج

ان يجتمع بالموطوءة بالشبهة حتى تنقضي عدتها من ذلك الوطي فان كانت في العدة الرجعية
فللزوج ان يراجعها بغير الاستمتاع ويصبر الى انقضائها وهل تتداخل العدتان اذا اجتمعتا
ظاهر اصحابنا العدم للاصل ووجوب تعدد المسبب عند تعدد السبب [illegible]
المنقول عن بعضهم التي تزوجت في عدتها انها تاتي بعدة الفريق وانقضاء
الاولى عدة للثاني وفي الموثق ان كان دخل بها فرق بينهما واعتدت
ما بقي من عدتها الاولى وعدة اخرى من الاخير [illegible] لكون المعتبر
انها تدخل بها [illegible] في امراة تزوجت قبل ان تنقضي عدتها قال يفرق بينهما
وتعتد عدة واحدة منهما جميعا وحمله في الشرايع [illegible] الشيخ لها على
التحول من الثاني [illegible] جميعا اذ لولا الدخول لكانت احديهما [illegible]
عدتها من الاول خاصة على القول بعدم التداخل اذا كانت احديهما وضع
الحمل وجب تقديمها وان كان سببها متاخرا لانه لا يقبل التاخير ولو كانت العدتان
لواحد كان طلقها بائنا ثم وطاها للشبهة فالاصح التداخل خلافا للشيخ
والحلبي [illegible] ولعلهما فيما اذا كانتا من جنسين كان يكون احديهما الحمل والا
من الاقراء او الاشهر فسقوط [illegible] العدة تنقضي بالرجعة فلو طلقها
ثانيا او خالعها لزمها استيناف عدة وان لم يدخل بها بعد الرجعة لعودها
بالرجعة الى النكاح السابق المجامع للدخول خلافا للحلبي فيما اذا خالعها ثانيا
بناء على ان الطلاق يبطل ابطاله العدة بالرجعة ولم يمسها ثانيا وهو ضعيف
جدا اذ لم يتجدد نكاح لم يمسها فيه وانما عاد النكاح الممسوس فيه اما لو كان
الطلاق الاول بائنا كان خالعها بعد الدخول ثم جدد العقد في العدة ثم طلقها
قبل الدخول فالاكثر على سقوط العدة لبطلان العدة الاولى بالفراش المتجدد في العقد الثاني

لم يحصل

لم يحصل بعده دخول فيدخل تحت عموم من قبل ان تمسوهن خلافا للقاضي فاوجب
اكمال العدة الاولى لوجوبها عليها وانما انقطعت بالفراش فيجب العود اليها
بعد الطلاق وهو الاصح لان سقوط العدة بالفراش انما يكون بالنسبة الى
هذا الزوج لا مطلق الازواج لظهور ان الغرض منها استبراء الرحم
في الاستبراء تستبرأ الامة التي تحيض اذا ملكت بحيضة للنص المستفيض
المحمول على الاستحباب والتي في سن من تحيض ولم تحض بخمسة واربعين
يوما للقوية وقول المفيد بثلاثة اشهر شاذ ويسقط اذا كانت منتقلة
اليه من امراة كما في القوية او من ثقة اخبر باستبرائها كما في المعتبر او كانت
يائسة كما في الحسن وغيره او لم تبلغ الطمث والحمل كما في الصحيح او كانت
زوجته فاشتراها او حاملا كما في الحسن او حائضا فيكتفي بحيضتها التي هي فيها كما في
الحسن وغيره او حاملا وقد قضى عليها اربعة اشهر وعشرة ايام كما في القوي
الحسن والاولى ان تصبر حتى تضع حملها وقيل بوجوب ذلك فيحرم قبله وقيل يكره
في مدة الحمل وان مضى المدة المذكورة ويقبل فيه عن ذلك الا خلافا للروايات
والاصح ماذكره الجمع بينهما من تخصيص الحلي ووجوب الاستبراء بما اذا ملكت الامة
بالبيع والاستبراء [illegible] دون سائر وجوه التملك اقتصارا على مورد النص
والحاقه في غيره بالاصل وعموم او ما ملكت ايمانكم ضعيف دكن خلاف
بعض الصور المذكورة في الخبر في رجل له جارية يطاها ابنه قال لا ينبغي
ان يطاها حتى يستبرئها للولد والحاق المبطل سائر الاستمتاعات في زمن الاستبراء
بالوطي في التحريم بدفعه النص اذا ملكها فاعتقها ثم تزوجها سقط
الاستبراء وان كان افضل للنص وغيره لا خلاف فيه ولكن لا بد تقييده بما اذا

ظاهر اصحابنا عدم ثبوت الفراش بها ولكنهم حكموا بالحاق الولد بها كما في
النص المعتبر ولو اختلفا في الدخول او في ولادته منها فالقول قوله لاصالة
العدم ولان الاول من فعله فيقبل قوله فيه والثاني يمكنها اقامة البينة عليه فلا
يقبل قولها فيه بغير بينة لا يجوز نفي الولد لمكان العزل ولا لعدم الانزال
اذا غابت الحشفة او قدرها من المقطوع عند اصحابنا لامكان سبق الماء من غير ان
يشعر به وكذا لو وطاها في الدبر لامكان استرسال المني الى الفرج لقربه منه ويشكل بما اذا علم بعدم
نزول الماء او استرساله هل يلحق الولد بالخصي او المجبوب الاشهر نعم لوجود
آلة الجماع وكمال الالتذاذ مع انزال الماء رقيق في الاول ووجود وعاء المني
فيهما من القوة المحيلة في الثاني وان بعد الاحتمال في الخصي جدا اما مع العلتين
معا فالمشهور العدم لعدم الانزال وفقد جريان العادة بان يخلق لمثله ولد
وقيل بالحوق لان معدن الماء الصلب وانه ينفذ في ثقبة الاحليل الظاهر فيهما باقيان
ولا يلحق بغير البالغ في نحو العشر [illegible] لا يمكن الطاعن في السن ايضا
دهو بعيد هل حق النفي على الفور فيجوز فيه التاخير المشهور الاول
الامع العذر او التاخير بما جرت العادة به كالسعي الى الحاكم لتاديته بجواز التراخي
مطلقا الى عدم الاستقرار لنفي خلافا للمحقق والشهيد الثاني لا حاجة الى التطويل
بعد الاعتذار المجوز للتاخير انتظاره لوضع الحمل يجوز ان يكون التوقف لتردده
في ثبوت الحمل فاذا اعترف به وقتا او لم ينفه منه ابدا او لان كان قد نفاه
او لا للتهمة ولا يحق للولد حق النسب الشبهة كالعقد في الفراش والنسب
ويجري عليه بانها لو تعلقت بامة غيره فوطاها لزمه بعد لحوقه الولد قيمته
لمولاها يوم ولد حيا كما في الاخبار لانه نماء مملوك نمنع من الحقيقي يحق تبعية الولد

للولي

للحر من ابويه وحق المولى من منفعة امته التي فاتته بسبب نقص المغرم فيها ولو لم يمكن
الحاقه الا باحدهما انقص ولو نعلقها الزوج فاعتدت ثم تزوجت وجب فحاءت
بولد امكن الحاقه بكل منهما نفي اعتبار القرعة او ترجيح الثاني ولان اوجهها
الثاني للنص ولثبوت الفراش بالفعل حقيقة وزواله عن الاول فالحاقه
عليه مجاز وكذا لو كانت امة فاشتراها الثاني بعد الوطي الاول او تزوجها
بعد عتقها في النص اذا كان للرجل منكم الجارية يطاها فيعتقها فاعتدت ونكحت
فان وضعت بخمسة اشهر فانه لمولاها الذي اعتقها وان وضعت بعد ما تزوجت
بستة اشهر فانه لزوجها الاخير لو زنى بامرأة فاحبلها ثم تزوجها
او كانت امة فاشتراها لم يجز الحاقه به للنص ولان المتولد من الزنا
لا يلحق بالزاني وتجدد الفراش لا يقتضي الحاقه به لانه محكوم بانتفائه حال انعقاده
في غير الفراش الولد تابع لابويه في الاسلام والحرية لاكرتي والملكية
فان اختلفا في الاولين فهو مسلم بلا خلاف وحر على المشهور الحاقا بالاشرف
للنص المستفيض منها الحسن في العبد يكون تحته الحرة قال ولده احرار خلافا
للاسكافي فجعله رقا تابعا للمملوك منهما الامع اشتراط حريته لانه نماء مملوك
فيتبعه ولان حق الادمي يغلب اذا اجتمع مع حق الله تعالى والخبرين على
المشهور فهل يجوز اشتراط الرقية المشهور نعم لعموم لزوم الوفاء بالشرط
الشرط وفيه تردد لان اشتراط المترصعية في الشرط كتابا وقال في ذلك
بين ولد المحللة وغيره بل المعتبرة ناطقة بحرية بخصوصه وان لم يشترط وقيل بل
ولد المحللة ان لم يشترط حريته فعلى ابيه فكه بالقيمة للمولى فهو لمولى الجارية
الا ان يكون قد اشترط حرية لجهالة ان جاءت بولد فهو حر ومثله الخبران

لم يعلم لها وطئ محترم ولا وجب لوجود المقتضى بخلاف ما لو جهل فان الاصل عدم
الوطئ ولا دليل على اعتبار العلم الآني المملوكة ولو وطئها المشتري لم يكن له فرع
العتق عليها الا بعد العدة وهو ظاهر في الحس بحل يعتق سرية ايصلح له
ان يتزوجها بغير عدة قال نعم قلت فغيره قال لا حتى معناه غيره اذا زوج
استبرى عليه وطئها الا بعد الفرقة وانقضاء العدة ان كانت ذات عدة
يكفي العدة عن الاستبراء ولعل وجه نسخ العقد الا ان يكون تزويجها في عمل
كما زاد بيعها انكون للمشتري الخيار كما في المعتبرة فاذا نسخ قبل يجب العدة
لا طلاق الطلاق على هذا البيع فان في النص ان بيعها طلاقها ام يكفي الاستبراء
الامة للمشتري قولان ولو طلقها الزوج وبلغها المالك اتمت العدة
ولا يجب الاستبراء بعدها على المشتري لانها مستبراة وقيل يجب لانها لحكان
تداخلها على خلاف الاصل وهو ضعيف لحصول الغرض المطلوب
قيل اذا كاتب امته حرمت عليه فان انفسخت الكتابة حلت ولا يجب الاستبراء
انما لا تعد في الملك وكذا لو ارتدت او ارتدت ثم عاد الاسلام او باعها ثم
اشتراها الا انها تباح للمشتري لا يشترط في صحة الاستبراء كونها محللة
له لولا الاستبراء ولو اشترى حربية او مرتدة فزنت بها حيضة ثم اسلمت
لم يجب الاستبراء ثانيا لحصول الغرض المقصود منه في احكام الا
طاد في حقوق الولد قال الله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا
اقل مدة حمل الولد الحي الكامل ستة اشهر باجماع المسلمين كما في حوض
كالمستنبع ثلثون شهرا والمعتبرة واقصاه سنة عند السيد والحلي والمحقق المنتهى
عين والعجز والمنتهى انه تسعة اشهر للاخبار ويمكن تنزيلها على الغالب كما

يتزوجه

تسعة بعضها وقيل عشرة اشهر ولم يجد مستنده ويتفرع على الخلاف مسائل في لحوق
الولد سيظهر بعضها كلما امكن اللحوق بصاحب الفراش بان لا يلد لاقل
من ستة اشهر ولا ازيد من سنة مع التدخل وجب عليه الاعتراف به فيما
بينه وبين الله وان احتمل او ظن خلاف ذلك بان كان قد طلقها او زنت بها
غيره واشبه الولد الزاني خلقا وخلقا لان الولد للفراش وللعاهر الحجر بالنص
والاجماع فان نفاه والحال هذه لم ينتف الا باللعان الا ان كانت امة تنتفي ظاهرا
من دون لعان وكذلك وطء الشبهة لاختصاص اللعان بالزوجين كما مر وكلما
لم يكن اللحوق به لفقد احد الشرائط الثلثة وجب النفي لئلا يلحق بنسبه من
ليس منه ويترتب عليه حكم الولد في الميراث والنكاح والنظر الى المحارم ونحوها
وان كان في ظاهر الحال محكوما بلحوقه به بان كان قربها بحيث يمكنه اصابتها الا انه
خلافا للشيخين فيما اذا ولد لاقل من ستة اشهر فخيراه بين النفي والاعتراف وهو
ومتمايل بعدم وجوب النفي مكلما تمايحرم التصريح بالنفي كذبا دون
السكوت عن النفي حذرا من اقتحام الفضيحة باللعان الغير اللائق بذوي
المروات سواء تيقن انها زنت او جوز كونه من زوج اخر قبله او وطئت
شبهة وان حرم قذفها في الثاني لان الغرض انما هو نفي الولد وهو غير مفتقر
الى القذف واما ظاهر الحال فحيث ثبت الفراش حكم باللحوق ان ولدت فيما بين
اقل الحمل واكثره وان لم يعترف به ولم يعلم وطئه لها وحيث لم يثبت لم يحكم به الا
مع اقراره وانما يثبت الفراش بثبوت الزوجية مع امكان الوصول اليها اجماعا
وبوطئ الشبهة فيفرع بينهما ان كانت ذات بعل دون مجرد الملك الا انه اجماعا
ثبوته بوطئها فولان للخلاف النص اصحهما واكثرها يعطي الثبوت واما اللعنة

الاخوان وان تعدد مالك الابوين فالولد بينهما نصفان على المشهور لانهما
ملكها الامرية لاحدهما على الاخر خلافا للحلبي فيتبع الام الا مع الشرط كغيره
من الحيوانات ولحيث بالفرق فان النسب مقصود في الادمي وهو تابع لهما
بخلاف غيره وفيه نظر ولو اشترطاه احدهما الانفراد به او زيادة عن نصيبه
صح ولزم من زنى بامة غيره فانت بولد فان امكن الحاقه بمولاها
بان وجدت الشرائط الثلثة بالنسبة اليه لحق به كما مر لانها فراش له وقيل
ان كانت معه امارة تغلب معها الظن انه ليس منه لم يجز الحاقه به ولا
نفيه بل ينبغي ان يوصي له بشيء ولا يورثه ميراث الاولاد ولخبار الاكثر
للنص المستفيض وان لم يكن الحاقه بالمولى فهو رق له وان كان ابوه حرا للنص
اتماوطئها عدد على التعاقب منهم ولو وطئها الشركاء في طهر واحد
فولدت وتداعوه اقرع بينهم فمن خرج اسمه لحق به ولغرم حصص الباقين
من قيمة امه وقيمته يوم سقط حيا بلا خلاف للمحقق وليس فيه تفسير الحصص
بالقيمتين وربما استشكل ضمان قيمة الولد لادعاء كل منهم انه ولده وانه
لا يلحق بغيره ولا يلزم ذلك لانه لا قيمة على غيره من الشركاء وهذا بخلاف
ما لو كان الواطئ واحدا فانه محكوم بلحوقه به بجمع فيه بين الحقين فاجيب
بانهما انما الغرم قيمة الولد لثبوتها عليه بزعمه انه ولده ودعواهم لم
يثبت شرعا فيؤاخذ المدعي باقراره وان ادعاه واحد خاصة لحق به
ولزم ذلك ولو لم يدعه احد اقرع بينهم ايضا في اداب الولادة
قال الله تعالى حملته امه كرها ووضعته كرها يجب على النساء اعانة
المرأة عند المخاض كفاية ومع فقدهن فالمحارم والا فالاجانب ولا بأس بالزوج

وان وجدن

وان وجدن ويستحب غسل المولود كما في الاخبار والاذان في اذنه اليمنى والاقامة في
اليسرى فانهما عصمة من الشيطان وامان من الفزع وام الصبيان كما في النص وتحنيكه
بماء الفرات وتربة الحسين عليه السلام اي ادخالها في حنكه وهو اعلى داخل الفم وبالتمر بأن
يمضغ ويجعل فيه موصلا بالسبابة الى حنكه حتى يتحلل في حلقه وان لم يوجد
الفرات فبماء السماء وان يحسن اسمه فانه يدعى به يوم القيمة قم يا فلان بن فلان
الى نور كذا او الى نار كذا واصدق الاسماء ما سمي بالعبودية وافضلها اسماء الانبياء
عليهم السلام وفي الحديث النبوي من ولد له اربعة اولاد ولم يسم باسمي فقد جفاني
وان يكنيه مخافة النبز وافضل اوقات التسمية يوم السابع الا محمد ففي زمان
الحمل وحين يولد ويكره ان يسميه حكما او حكيما او خالدا او حارثا او مالكا
وبالكنى المنكرة كضرار وابي مرة وان يكنى بابي الحكم وابي مالك وابي عيسى واي
القاسم اذا كان الاسم محمدا كل ذلك للنص يجب ختان الغلام بلا خلاف للنص
والسنة وهو من الفطرة الحنيفية ويستحب ان يكون يوم السابع استحبابا
مؤكدا للنص منها طهروا اولادكم يوم السابع فانه اطهر واطيب واسرع لنبات
اللحم وان الارض تنجس من بول الاغلف اربعين صباحا وفي لفظ اخر تضج الى الله
تعالى من بول الاغلف ولو اسلم غير مختون وجب عليه الختان وان طعن في السن
لعموم الادلة وخصوص النص واما خفض الجواري والنساء فيستحب بالاجماع
والنص وهو مكرمة وينبغي ان لا يستأصل ويشم فانه اشرق للوجه واحظى
عند الزوج كما في النص يستحب حلق رأسه والتصدق بوزن شعره ذهبا
او فضة للنص ويكره القنازع وهي ان يحلق موضعا ويدع موضعا كما في الخبر
وكلام اهل اللغة وفيه آخر ان يحلق الا قليلا من وسط الرأس وينبغي ان يكون

يوم السابع مقدما على العقيقة   يستحب العقيقة عنه استحبابا موكدا للنص المستفيض منها العقيقة اوجب من الاضحية وظاهره السكى من عمل عليه بالوجوب ولم يتبند لاسكان للنص المتعرضة العقيقة واجبة حملت على التاكيد اى الثبوت كما شعر به الحديث المذكور لا يجزى التصدق بثمنها فان عجز عنها اخرها حتى يتمكن للخبر ومنها ان الله عز وجل يحب اطعام الطعام واهراق الدماء والعلم بعق الوالد استحب للولد ان يعق عن نفسه اذا بلغ للخبر ولو لم يعق بقى غير بعد سعة للنص المولود مرتهن بعقيقته فكه ابواه او تركاه وان مات يوم السابع قبل الظهر سقط وان مات بعده لم يسقط للنص ويتساوى الغلام والجارية سوا كما فى النص صريح وقيل بل عن الذكر ذكر او عن الانثى انثى للخبر ويستحب ان يكون يوم السابع بالنص بان يجتمع فيه شروط الاضحية لظاهر الخبر ولا تاكيد فيه للخبر انما هى شاة لحم ليست بمنزلة الاضحية يجزى منها كل شى وان يخص القابلة منها بالرجل والورك كما فى الصحيح وغيرهما وفى الخبر يعطى القابلة ربعها وان لم يكن قابلة فلامه تعطى من شاءت وان يعطيها المؤمنون واقلهم عشرة فان زاد فهو افضل كما فى الخبر ورواية فان الدوا فهو افضل ويكره للوالدين ان ياكلا منها وكذا من فى عيالها حتى القابلة لو كانت منهم للنص وتتاكد الام وانه لا يكسر شيئا من عظامها بل يفصل اعضائها ويطبخ للنص   ومن المستحبات ثقب اذنه فيجاب من النص ثقب اذن الغلام من السنة وختان الغلام من السنة فى انوار جبل نعم ثقب اذن الحسنين يوم السابع وحرمه بعض العامة لما فيه من التاليم والاذى قال الشهيد الثانى فان صح حديثنا اوجبه الشرع والا

فانه فوجه الاذن بحمل مثل هذا الالم القليل الذى يترتب عليه زينة الصبى ونفعه ما يكفى ان الاذن منه امثال هذه الاخبار   فى الارضاع والحضانة قال الله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف   المشهور عدم وجوب ارضاع الولد على الام مع وجود الاب ووجود مال للولد ووجود مرضعة غيرها وقيل تجب على دفع الاجرة اليها او تبرع غيرها الظاهر قوله تعالى فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن وقوله تعالى فان تعاسرتم فسترضع له اخرى ويقوى الحق لا يجبر الحرة على ارضاع الولد وتجبر ام الولد يرضعن اولادهن مقيد بمن اراد ان يتم وقيل يجب عليها ارضاع اللبا اى الموجود عند الولادة لان الولد لا يعيش بدونه ويدفعه الوجدان وعلى الوجوب ففى استحقاقها الاجرة عليها قولان ومع فقد الشرائط المذكورة عليها الارضاع كما يجب عليها الانفاق   يجب على الاب بذل الاجرة اجرة الرضاع اذا لم يكن للولد مال لانه من جملة نفقة الواجبة له عليه ولقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن الاية وهل يجوز استيجار الام لذلك وهى فى حبالته المشهور نعم للاصل ولقوله فان ارضعن لكم الاية خلافا للشيخ لانه مالك لاستمتاع بها فى كل وقت الا ما استثنى من اوقات العبادات فلا تقدر هى على ايفاء المنافع المستاجرة واما الاية ففى المطلقات ولا نزاع فى حقهن وفيه نظر   الام احق بالرضاعة لقوله عز وجل فان ارضعن الا اذا ابتغت الغير او رضيت بالاقل ولم ترض هى كما هو المشهور لقوله فان تعاسرتم وللنص فى المطلقة وقيل هى احق مطلقا اذا لم تطلب اكثر من اجرة المثل والتعاسر فى اصل الارضاع لا فى الاجرة وفيه الزام للاضرار المنافى للاصل   يستحب ارضاعه بلبن امه لانه ادق

مزاجه لتغذيه سنة فى بطنها حال كونه وثانى الخبر ما من لبن رضع به الصبى اعظم بركة من لبن امه وان استرضع اخرى ينبغى ان يختار العاقلة المسلمة العفيفة الوضيئة لا الكافرة الا مع الاضطرار فالذمية ويمنعها من شرب الخمر واكل لحم الخنزير ولا يسلم اليها الولد يحمله الى منزلها ويتاكد الكراهة فى المجوسية ويكره ايضا من ولادتها عن زنا او لغيرها كذلك للنص الا ان فى الحسن فى الاخير من انه ان احل مولاها فعلها طاب لبنها وزالت الكراهة وشدد فيها الاصحاب بان احلال ما مضى من الزنا لا يرفع اثمه ولا يرفع حكمه فكيف يطيب لبنه وهو استبعاد فى مقابلة النص   نهاية الارضاع حولان كما فى الاية بلا خلاف ويجوز الاقتصار على احد وعشرين شهرا عند الظاهر وحمله وفصاله ثلثون شهرا فان الغالب فى الحمل تسعة اشهر وفى الخبر الرضاع احد وعشرون شهرا فما نقص فهو جور على الصبى وعن ابن عباس ان من ولد لستة اشهر فرضاعه حولين ومن ولد لسبعة فمدة رضاعه ثلثة وعشرون ومن ولد لتسعة فاحد وعشرون وهو حسن موافق للاية ويجوز الزيادة على حولين ستماع حاجة الطفل اليه لمرض ونحوه لعدم دليل على المنع بل فى الفقه وقت فان زاد على سنتين هل على ابويه من ذلك شى قال لا وقيل بجواز شهر او شهرين بل ولو بمدة فالاحوط عدم التعدى عن ذلك الا مع الضرورة   الام احق بالحضانة الرضاع فان ارضعته غيرها ففى سقوط الاخر ومن لوقم الحرج بتردد المرضعة اليها فى وقت الحاجة فاذا فصل فالاقوال مختلفة كالنص مع ضعفها فقيل باحقيتها بها ما لم تتزوج وهو مردود بالنص من الطرفين وقيل باحقيتها بالانثى واحقية الاب بالذكر الى سبع سنين وقيل الى تسع للجمع بين ما دل على احقية

حضانتها قولان من تغاير الحقين فلا يستلزم سقوط احدهما سقوط الاخر صح

كل منهما الى ذلك معللا والمناسبة ورواية السبع اكثر واشهر ويشترط فى الحاضنة الحرية والاسلام والعقل اجماعا للنص فى الاول والامانة اى عدم ظهور الفسق والخلو والسلامة من المرض المعدى على خلاف فيهما ويشترط فى الاخر فى الام خاصة ان لا تتزوج بغير الاب فان تزوجت سقطت حضانتها بلا خلاف للنص فان طلقت بائنة عادت على المشهور لزوال المانع وهو حقوق الزوجية فبقى المقتضى ولظاهر الحديث انت احق ما لم تنكحى فان ما ظرفية خلافا للحلى لتزوج الحق نعوده يحتاج الى دليل ومتى اختل شى من هذه الشروط فيها فهو حق به مطلقا او فيه فهى احق بها كذلك وان تزوجت وكذا لو مات احدهما انتقل حق الى الاخر مطلقا فان فقدا فالاقوال كثيرة مختلفة ولا نص فيها واظهرها نسب الارث لشمول واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض للحضانة شمولها للارث والاضطرار الى تربيته والقريب اولى من البعيد ولو تعدد اقرع لما فى الاشتراك من الاضرار به وفى تقديم كثير النصيب على قليله او التسوية بينهما وكذا الانثى على الذكر لتقدم الام وكونها ارفق للتربية واقوم بالمصالح سيما اذا كان انثى خلاف واذا بلغ رشيدا سقطت الولاية الا بوين عنه بلا خلاف ذكرا كان او انثى فيتخير فى الانضمام الى من شاء الا انه يكره للبنت مفارقة امها الى ان تتزوج كما قيل   فى اللواحق   فمن يجوز النظر اليه ومن لا يجوز قال الله عز وجل قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم ويحفظوا فروجهم الاية   يجوز النظر الى المحارم ما عدا العورة بالكتاب والسنة والاجماع والى الزوجة ظاهرا وباطنا وكذا المملوكة مع جواز وطئها بلا خلاف الا

م الاقارب والارحام ترتيب صح

من ابن حمزة في الفرج حالة الجماع وهو ضعيف بل نفعه الا على ازواجهم او ما ملكت
ايمانهم والاخبار فلا وجه لحرمة شيء من بدنها كفيها وشعرها ومحاسنها
بالاجماع والى سائر جسدها ما عدا العورة لدعاء الحاجة اليه في التطلع
على العيوب وللتصرف ان كان تركه اولى الا مع التحليل والى وجه امراة يريد
تزويجها وكفيها باجماع المسلمين والنصوص المستفيضة العامية والخاصية بل
ربما قيل باستحبابه وفي كثير منها جواز النظر الى شعرها ومحاسنها ايضا وان
تشترط بعضها عدم التلذذ وشرط امكان الاجابة وينبغي ان يكون قبل
الخطبة ولو لم يتيسر له النظر الى نفسه يبعث اليها امراة تتأملها وتصفها
له للنص انما على المذكورات من الاجنبيات فلا يجوز النظر الى شيء منهن
ولا سماع صوتهن مع تلذذ او ريبة ولا النظر الى غير وجوههن والكفين مطلقا
وان لم يكن احد الامرين بالاجماع والسنة الا لضرورة كشهادة او معاملة او
معالجة لتعرفها اذا احتاج اليها او نحو ذلك فيقتصر على ما يندفع به الحاجة
وفي الخبر اذا اضطرت اليه فليعالجها اما النظر الى وجوههن والكفين
وكذا استماع صوتهن من دون احد الامرين ففي كراهته وتحريمه اقوال
ثالثها الكراهة مرة واحدة وتحريم المعاودة للجواز قوله تعالى ولا يبدين
زينتهن الا ما ظهر منها وهو مفسر بالوجه والكفين وفي رواية الزينة الظاهرة
الكحل والخاتم وفي خبر سئل ما يحل للرجل من المرأة اذا لم يكن محرما قال الوجه
والكفان والقدمان ولان ذلك مما يعم به البلوى ولاطباق الناس على خروج
النساء على وجه يحصل منه الغرض بدون ذلك من غير نكير وللتحريم قوله عز
وجل ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن والاتفاق المسلمين على منعهن ان

يخرجن

يخرجن سافرات كالرجال ولان النظر اليهن مظنة الفتنة وهو محل لشهوة
واللائق بمحاسن الشرع حسم الباب واجيب عن الاول بانه تخصيص بغيرها
ذكر بدليل الاستثناء وعن الثاني بمعارضته بمثله مع جواز استناد منعهن الى
المروة والغيرة وللمفصل ان التكرار يحصل عنده الميل القلبي غالبا فيترتب عليه
الفتنة دون المرة وفيه ان اشتراط عدم الريبة ينفي الميل القلبي
ويترتب الفتنة ومع الريبة لا فرق بين المرة والمرتين فالاول اقوى جمعا
بين الادلة كما يظهر للمتأمل هذا اذا انظر عن قصد اما ما يقع اتفاقا بغير
قصد فلا يتعلق به حكم اتفاقا وعليه يحمل الحديث المشهور الاولى لك والثانية
عليك ويستثنى من ذلك الصغيرة التي ليست مظنة للشهوة وكذا العجوز
المسنة البالغة حتى انتفى معها الفتنة والتلذذ بنظرها غالبا على الاقرب
لقوله تعالى والقواعد من النساء الى آخرها وفي الخبر لا بأس بالنظر الى شعور
مثلهن والمرأة كالرجل في جميع ما ذكر الا أمته المرادة للشراء فانه لا يجوز لها
النظر الى المشتري زيادة على ما يجوز للاجنبي وفي الخبر لا تغطي المرأة شعرها
من الصبي حتى يحتلم هل يجوز نظر الخصي الى المرأة ونظرها اليه فيه اربع
مالكيها اياه خاصة اقوال والنصوص مختلفة والمجوز تمسك بقوله تعالى او ما
ملكت ايمانهن وهو اخص من المدعى الا ان يخصه وبقوله تعالى غير اولي
الاربة من الرجال وفيه انه فسر في الخبر بالاحمق الذي لا يأتي النساء وهو غير
الخصي وبالصحيح منها ما يشمل الاحرار منهم وفيه انه محتمل التقية قيل وحمل
الآية الاولى للخصي عن نص اذ لم يثبت الاجماع على خلافه بل بالخبر المبسوط
اليه وذلك الصحيح عليه على انه ان ثبت فهو خارج به حمل ملك اليمين على الا

ما بعد لحصولهن في نسائهن من قبل فلا وجه لاعادته والمتبع حكمهن فيهما حقق
ثم يمكن مع اشتراك الحكم لهن في ذلك فلا وجه لتخصيصهن اصلا الا ان يجاب بان
بهن المسلمات مطلقا وبما ملكت ايمانهن الكوافر ويقال يحرم بعد نهن الى
الكوافر الغير المملوكة كما في الخبر وعلل بانهن يصفن لازواجهن وتخصيص نسائهن عن نحو من الحرائر والا فما تعلوه غير بعيد في
عن الشيخ منهن من الذمية ثم الاولى ان يخص الجواز بالخصي المقطوع
الذكر والخصيتين معا لبعد دخوله في اولي الاربة كما قيل اما من بقي له احد
هما فكالفحل مع احتمال الجواز مع المملوكية مطلقا لدخوله في الاية الاولى
عدم شمول الاجماع له على تقدير ثبوته لكل من الرجل والمرأة
نظر الى مثله ما خلا عورته بلا اجماع والنص حسنا كان او قبيحا ما لم يكن
لريبة او تلذذ الا ما اشرنا اليه من الكوافر والمعتقد من الامرد الحسن الوجه
احسن للناسي فقد روي عن النبي صلى الله عليه وآله ذلك في الاقرار بالنسب قال الله
تعالى كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم او الوالدين والا
قربين انما يثبت الاقرار بالنسب اذا كانت البنوة ممكنة لا يكذبها
الحس يكون المقر به مجهولا لان النسب الثابت لا ينتقل الى غيره وان لا ينازعه فيه
منازع يمكن اللحاق به فانه لا يسمع الا بالبينة او القرعة فاذا اجتمعت الشروط
الثلثة كفى الاقرار ولا يعتبر تصديق الصغير بالاجماع وكذا المجنون وان كان
محل التهمة كالوارث بعد موتهما ولهما ما لعدم المنازع ولبناء امر النسب
على التغليب في اعتبار تصديق الكبير العاقل قولان اظهرهما ذلك فان لم يصدق
نعلى المدعي البينة ولا يثبت غير الولد الا بتصديق المقر به او البينة فان

بتصديقه

بتصديقه اختص الثبوت بهما ولم يتعد في حق غيرهما وان يثبت بالبينة عم والبينة
اما الاستفاضة او شهادة عدلين اجماعا الا على رأي عتيق ولا النساء سواء
كن منفردات او منضمات لعدم تعلقه بالمال خلافا للمبسوط فاثبت برجل وامرأتين
نظرا الى ترتب المال عليه في الجملة كالميراث وهو شاذ في نفقة الانساب
قال الله عز وجل واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض يجب انفاق كل من الا
بوين والاولاد مع غناه على الآخر مع فقره بالنصوص والاجماع وفي دخول اباء الا
بوين وامهاتهما وان علوا وولد الولد فيه قولان والمشهور ذلك بل لا نعلم فيه
مخالفا الا ان المحقق تردد فيه الا وجه لضعف دليله ولا يجب انفاق غيرهم من
الاقارب وان كانوا اولادا للاب بل يستحب وبتاكد في الوارث والقول بوجوبه
فيه شاذ وفي الخبر لا يجبر الرجل الا على الابوين والولد ويشترط العجز عن
الاكتساب في المنفق عليه قولان اظهرهما ذلك لانه معونة على سد الخلة
والمكتسب قادر فهو كالغني ولهذا منع من الزكوة والكفارة المشروطة بالفقر
وحصول الحاجة بالفعل لا يوجب الاستحقاق نعم يعتبر في الكسب كونه لائقا
بحاله عادة ولا يشترط نقصان الخلقة والا الصغر او الجنون خلافا للمبسوط وهو
شاذ فلو بلغ حدا يمكن ان يتعلم حرفة او يحمل على الاكتساب فللولي حمله عليه
والانفاق عليه من كسبه لكنه لو هرب عن الحرفة وترك الاكتساب في بعض
الايام نقل الا بالاتفاق عليه بخلاف المكلف ويسقط النفقة اذا كان يملك
لوجوبها على المولى ولا يسقطها الفسق او الكفر للعموم ولقوله عز وجل
صاحبهما في الدنيا معروفا اذا حصل له قدر كفاية اقتصر على نفسه فان فضل
شيء فلزوجته فان فضل فللابوين والاولاد والمعتبر مؤونة اليوم والليلة

في النفقة بل الواجب قدر الكفاية من الاطعام والكسوة والمسكن وما يحتاج
اليه من زيادة الكسوة في الشتاء للتدثر ونحو ما يقظة ولو احتاج الى الخدمة وجبت
مؤنة الخادم ايضا ولا يجب اعفافه على الاشهر بل يستحب فقط بل يجب لانه
من حاجة المهمة بل هو اهم انواع المصاحبة بالمعروف ونفقة زوجته
تابعة للاعفاف في الوجوب والاستحباب والانفاق لهذه النفقة لو فاتت لانها
مواساة لسد الخلة لا تمليك فلا يستقر في الذمة   انما نفقة الاب لو كان معسرا
فعلى الاب وان علا على المشهور لانه اب ولو عدمت الاباء او كانوا معسرين
فعلى الام وان علت الا انه التي يليهم فان اخذوا بنفقة اقرب الناس اليه من العشيرة
كما يكون ارثه وهذا يدل على تقدم الام على الجد ومع عدمها او فقدها فعلى ابويها
ولهما وان علوا الاقرب فالاقرب ومع التساوي في الدرجة يشتركون في الانفاق
وام الاب بمنزلة ام الام وابواها وابواهما بمنزلة ابويها ولهما وانهما يتشاركون مع
التساوي في الدرجة بالسوية ويختص الاقرب من الطرفين الى المحتاج بوجوب الا
نفاق ولو وجد الفرع الموسر دون الاصل فان اتحد تعين وان تعدد
فدرجة واحدة وجب عليهم بالسوية وان اختلف درجاتهم وجب على الاقرب
فالاقرب ولا فرق في ذلك كله بين الذكر والانثى بل هو على حسب الطبقات
وعني بالذكر ولو اجتمع العمودان فمع وحدة الدرجة شركا بالسوية كما في الاب
والابن ومع اختلافها وجب على الاقرب كما في الاب ابن الابن فالاب متعين ولو
كان الفرع انثى او كان الاصل هي الام ففيه احتمالات اظهرها استواء الابن والبنت
وكذا الام مع الولد مطلقا ولو كان الاقرب معسرا فانفق الابعد ثم ايسر الاقرب
تعلق به الوجوب ولا يرجع الابعد عليه بما انفق ولو كان له ولدان ولم

يقدرا

يقدرا الا نفقة احدهما او له اب يجب على الاب نفقة الابن   اذا تعدد ا
لمنفق عليه فان كانوا من جهة واحدة كالاباء والاجداد يجب الانفاق على
الجميع مع الوسعة والا قدم الاقرب اليه فالاقرب ولا فرق في كل مرتبة بين الذكور و والام
الانثى ولا بين المتقرب بالاب من الاب والام والمتقرب بالام كذلك وان
كانوا من الجهتين اعتبرت المراتب فان تساوت عدة الدرجات نهما اشتركوا
والا اختص الاقرب ولو لم يسع ماله من في درجة واحدة لقلته وكثرتهم ففي ال
تقسيم والقرعة وجهان اقويهما الثاني لمنافاة التشريك الغرض ويحتمل
جمع الاحوج لصغر او مرض بدون القرعة   للحاكم اجباره على النفقة
مع الوجوب والامتناع وحبسه لذلك او تاديبه او بيع ماله فيه ولو مع غيبته
ولو لم يقدر على الوصول الى الحاكم ففي جواز الاستقراض عليه او بيع ماله
وجهان وللوالد ان يقترض على نفسه من مال ولده مطلقا صغيرا او كبيرا وقيل
بشرط المصلحة في الصغر وقيل بل بالمنع مطلقا لاصالة العصمة والحظر وقيل بل له
ان يأخذ منه شيئا وان يقع على جاريته ان لم يقع الولد عليها كما في الخبر
الاخر في رواية اذا انفق عليه ولده باحسن النفقة فليس له ان يأخذ من ماله
شيئا فان كان لولده جارية فليس له ان يطاها الا ان يقومها على نفسه
قال الله تعالى ولقد مكناكم في الارض وجعلنا لكم فيها
معايش قليلا ما تشكرون وقال هو الذي جعل لكم الارض ذلولا فامشوا
في مناكبها وكلوا من رزقه وقال فانتشروا في الارض وابتغوا من فضل الله
وفي الخبر من طلب الرزق في الدنيا استعفافا عن الناس وسعيا على اهله وتعطفا
على جاره لقي الله يوم القيمة ووجهه مثل القمر ليلة البدر وفي الحديث الكاد على

بغير عوض الا ان تركه احوط   كما يحرم التكسب بعمل الجائر كذلك يحرم معونتهم وتسويد
الاسم في ديوانهم وقد ورد بذلك نصوص كثيرة معتبرة وفي بعضها لان اسقط
من حالق فاتقطع قطعة قطعة احب الي من ان اتولى
لاحد منهم عملا او اطا بساط رجل منهم الا لتفريج كربة عن مؤمن او فك اسره
او قضاء دينه وفي اخرى ولا مدة بقلم وفي الموثق لا تعنهم على بناء مسجد قال اصحابنا
الا مع التمكن من الامر بالمعروف والنهي عن المنكر او مع الاكراه بالخوف على النفس
او المال او العرض او بعض المؤمنين فيجوز حينئذ اعتماد ما يامره الا الدماء وربما كان
في بعضها دلالة عليه وعلى لزوم المواساة لفقراء المؤمنين وتفريج كربتهم فاولى
ويكره مع الفقر اليسير بل يستحب التحمل والتعفف عنه اما اخذ جوائزهم فجائز بلا خلاف
وكذا ابتياعها وسائر المعاوضات للنص المستفيض بها فكل ذلك منه فلك المهنى وعليه
الوزر ومنها لا باس به حتى تعرف الحرام بعينه وكذلك ما يأخذ باسم المقاسمة او الخراج
او الزكوة فانه جائز الاخذ منه ومن مالكه بحوالته عليه بلا خلاف للنص وقيل
بشرط ان لا يزيد على المعتاد ولخذه من عامة الناس في ذلك الزمان وغير
ان حرمة اتفاق السلطان والعمال على العدل في اختصاص الحكم بالجائر المخالف
للحق نظرا الى معتقده من استحقاق ذلك عندهم دون غيرهم لاعترافهم بكونه
ظالما فيه ولاصالة المنع الا ما اخرجه الدليل وهو المخالف خاصة لانه المسئول
عنه المدلول عليه بالقرائن التفاتا الى الواقع او الغالب فينفي الباقي او التعميم
نظرا الى اطلاق النص والفتوى اشكال   اذا اختلط الحلال بالحرام وجب
التميز بايصال المستحق الى اهله مع الامكان ولو بالمصالحة والا اخرج خمسه و
حل له الباقي كما مضى   انا وقع اليه مال ليفرقه فيمن كان هو بصفتهم جاز

له ان

له ان يأخذ كاحدهم من غير زيادة للنص يأخذ منه لنفسه مثل ما يعطي غيره وفي خبر
معناه خلافه وقيل بالمنع للنص لا يأخذ منه شيئا حتى يأذن له صاحبه وهو
مقطوع وحمله الشيخ على الكراهة للجمع وهو حسن ولو دلت القرائن الحالية
او المقالية على تسويغ اخذه جاز بلا كراهة وفاقا للعلامة   المشهور ان
ما يجب فعله لا يجوز اخذ الاجرة عليه كتغسيل الموتى وتكفينهم ودفنهم وكذا القضا
والشهادة وامامة الصلوة والاذان وزاد الحلبي تعليم المعارف والشرايع وكيفية
العبادات وتنفيذ الاحكام وتعليم القرآن وفي المسئلة اختلاف شديد لا يكاد
يرجى زواله فمن محرم وقايل بالكراهة ومفصل فيها بالمنع في البعض والجواز
في اخر ومفصل في بعضها بالمنع في الواجب مطلقا او العيني منه والجواز في المستحب او
عن العيني او بالمنع من الاجرة وجواز الارتزاق من بيت المال او بالمنع مع
عدم الحاجة والجواز معها او المنع مع الشرط والجواز بدونه الى غير ذلك
من الاقوال ولا نص الا في تعليم القرآن والاذان والقضاء والروايات مختلفة في
التعليم مانعة في الاخيرين من الاجر والذي يظهر لي ان ما يعتبر فيه نية القرب
لا يجوز اخذ الاجرة عليه مطلقا لمنافاته الاخلاص فان النية كما مضى تبعث على
الفعل دون ما يخل بالباب نعم يجوز فيه الاخذ ان اعطي على وجه الارتضاء
او الهدية او الارتزاق من بيت المال ونحو ذلك من غير تشارط واما ما لا
يعتبر فيه ذلك بل يكون الغرض منه صدور الفعل على اي وجه اتفق فيجوز
اخذ الاجرة عليه مع عدم الشرط فيما له صورة العبادة فيكون مسقطا للعقاب
عمن وجب عليه ان لم يوجب الثواب له واما جواز الاستيجار للحج مع كونه من
القسم الاول فلانه انما يجب بعد الاستيجار فيه تغليب لجهة المالية فانه اعتاق

عياله كالمجاهد في سبيل الله واوحى الله تعالى الى داود عليه السلام انك نعم العبد لولا انك تأكل
من بيت المال فبكى داود عليه السلام فاوحى الله تعالى الى الحديد فلان له الحديد وكان
يعمل من ذلك درعا ويبيعها ويقتات باثمانها ويتصدق بالباقي وطلب الحلال
افضل من التخلي للعبادة كما يستفاد من النصوص المستفيضة منها العبادة سبعون جزءا افض
افضلها طلب الحلال وما ورد في العابد بحيث الذي يقوته بعض اخوانه ان الذي
يقوته اشد عبادة منه وما ورد في العابد التارك للتجارة ان التارك للطلب لا
يستجاب له عليكم بالطلب وفيها ملعون من القى كله على الناس وينبغي الاجمال
فيه ففي الصحيح عن النبي صلى الله عليه وآله الا ان روح الامين نفث في روعي انه لا تموت نفس حتى
تستكمل رزقها فاتقوا الله عز وجل فاجملوا في الطلب ولا يحملنكم استبطاء
شيء من رزق الله ان تطلبوه بشيء من معصية الله عز وجل فان الله عز وجل
قسم الارزاق بين خلقه حلالا ولم يقسمها حراما فمن اتقى الله عز وجل
وصبر اتاه الله برزقه من حله ومن هتك حجاب الستر وعجل فاخذه من غير حله
قص به من رزقه الحلال وحوسب عليه يوم القيمة وعن الصادق عليه السلام ليكن
طلبك المعيشة فوق كسب المضيع ودون طلب الحريص الراضي بدنياه المطمئن
اليها ولكن انزل نفسك من ذلك بمنزلة المنصف المتعفف ترفع نفسك
عن منزلة الواهن الضعيف وتكتسب ما لا بد منه للمؤمن   فيما ينبغي
من المكاسب وما لا ينبغي وآدابها واحكام ما يجانس من اصنافها   في وجوه المكاسب
قال الله تعالى ولا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض
منكم   الكسب منه طيب في نفسه ويندب اليه طلبا استعمال الورع فيه كالتجارة
ففي الصحيح ان فيها تسعة اعشار الرزق وانها تزيد في العقل وان تركها مذهبة

لموكا

له وكاحياء الارض بالحرث والغرس ففي الخبر ان من احيى ارضا فله فيها اجر وما اكله
العوافي فهو له صدقة وكاتخاذ المواشي والعقار ففي الروايات ان فيها البركة
وان ثمن العقار ممحوق الا ان يجعل في عقار مثله وكره ف الانبياء عليهم السلام كالرعي
وكالتجر بالخياطة والكتابة ونحوها ومنه ما هو حرام كالقمار حتى الكعاب
والجوز كما في الخبر وفي الصحيح النرد والشطرنج والاربعة عشر بمنزلة واحدة وكل
ما قومر عليه فهو ميسر والربا ففي الصحيح ان درهما منه اشد من سبعين زنية بذات
محرم واخذ ثمن المسكرات واجور الفواحش والرشا في الحكم فانها سحت وورد
في الرشا انها الكفر بالله العظيم واعمال الولاة الظلمة ففي رواية ان اهون
ما يصنع الله بمن تولى لهم عملا ان يضرب عليه سرادق من النار الى ان يفرغ
من حساب الخلائق وكلما يؤثم به وما يعاون به على الاثم كعمل الات اللهو
وثوب الابريشم للرجال وآنية الذهب والفضة والمزمار ونحو ذلك ومنه
ما هو مكروه ومنه ما اختلف في كراهته وحرمته وسنذكرها   يحرم الرهان
الا في ثلثة اجماعية منصوص بها ففي الحسن لا سبق الا في نصل او خف او حافر ويدخل
في النصل السهم والسيف والسكين والرمح وفي الخف الابل والفيلة وفي الحافر الفرس
والبغل والحمار ولا خلاف في شيء منها عندنا وانما الخلاف في اختصاص الحرمة في
غير الثلثة بما فيه عوض او شمولها اصل الفعل بلا عوض ومنشأه اختلاف الروايات
في الباء من لفظ السبق وسكونه فانه على الاول بمعنى العوض المبذول للعمل
وعلى الثاني بمعنى المصدر والاول هو المشهور والموافق للاصل المعتمد عليه وكذا
اختاره الشهيد الثاني مع تأييده باصالة جواز الفعل بنحو المسابقة بنحو الاقدام ورمي
الحجر ورفعه والمصارعة والالات التي لا تشتمل على النصل والطيور ونحو ذلك

للمال لصرفه في الطريق حتى يتمكن من الحج ولا فرق في صرف المال في الطريق ان يصدر
من صاحب المال او نائبه ثم ان النائب اذا وصل الى مكة وتمكن من الحج امكنه
التقرب به كما لو لم يكن اخذ اجرة فهو كالمتطوع او نقول ان ذلك ايضا على سبيل
الاستيجار للتبرع اما الصلوة والصوم فلم يثبت جواز الاستيجار لهما كما مر
يكره التكسب بالصرف لان فاعله لا يسلم من الربا وبيع الاكفان لانه يتمنى
الوباء وبيع الطعام لانه يتمنى الغلاء لانه لا يسلم من الاحتكار وبيع
الرقيق لان شر الناس من باع الناس والذبح والنحر لانه يسلب
الرحمة من قلبه وقد ورد النص بذلك كله مع تعليلها بما ذكر في بعضها ا
الصايغ لكان النص معللا بانه يعالج زين امتي والحياكة والنساجة لما
فيهما من الضعة والرذالة وفي الخبر ولد الحايك لا ينجب الى سبعة بطون والحجامة
اذا اشترط وكذا النياحة على الميت ولا بأس بهما مع عدم الشرط كما
في النص وقيل بتحريم النياحة بالباطل بان يصفه بما ليس فيه وعليه حمل ما ورد من
النهي عنها اما كسب الماشطة والقابلة وخافضة الجواري والختان فلا
بأس به للاصل والنفي في رواية ولكن لا تصل الشعر بالشعر وحملت على التدليس
اما ما ورد من لعن الواصلة والموصولة فمحمول على القيادة والزنا
كما في الخبر   يكره بيع المصاحف وشراؤها لما فيه من الابتذال وعدم
التعظيم وللنص منها لا تشتر كتاب الله ولكن اشتر الحديد والدفتين والجلود
ومنها لم تبع المصاحف الا حديثا اي لم يكن ذلك فيما مضى من الزمان وحرمه
العلامة لظواهر الاخبار منها لا تبيعوا المصاحف فان بيعها حرام قيل فما
تقول في شرائها قال اشتر منه الدفتين والحديد والغلاف واياك ان تشتري

الورق

الورق وفيه القرآن مكتوب فيكون عليك حراما وعلى من باعه حراما واجيب بضعف
الاسناد والاصل والموثق اشتريه احب الي من ان ابيعه اما الاجر على كتابته
فلا بأس لكن الاولى ان لا يشارطه كما في الاخبار ويكره تعشيره بالذهب للخبر كما يكره
وقيل بالتحريم ويؤيده ما ورد في القرآن المحشي المعشر بالذهب المكتوب في
آخره سورة بالذهب انه لم يعب منه شيئا الا كتابة القرآن بالذهب وقال لا
يعجبني ان يكتب القرآن الا بالسواد كما كتب اول مرة   يكره كسب الصبيان
والاماء ما لم يعرف بصنعة بيد ومن لا يجتنب المحارم لعدم الوثوق باباحة
ما حصلوه وللخبر في الاولين قال فانها ان لم تجد زنت وانه ان لم يجد
سرق وكذلك معاملة الظالمين لعدم تحرزهم عن المحرمات وفي الخبر دع
ما يريبك الى ما لا يريبك ومعاملة السفلة والاكراد والمحارفين
واهل الذمة كما في الاخبار وعلل في بعضها بان السفلة لا تئول الى خير وان
صفقة المحارف لا بركة فيها وفي الخبر شاركوا من اقبل عليه الرزق
فانه اجلب للرزق وكذا مخالطة من لم ينشأ في الخير ومعاملة للخبر ومخالطة
الاكراد لانهم حي من احياء الجن كشف الله عنهم الغطاء كما في الخبر وذوي
العاهات وابدانهم لانهم اظلم شيء كذا في الخبر   يكره التكسب بالقرآن
بان يوجره لذلك لانه في معنى عسيب الفحل المنهي عنه كذا قيل وفي الخبر اجرة
التيوس اذ كانت العرب تتعاير به ولا بأس به في الآخر هو حلال والناس
يكرهونه للتعيير وكذا يكره خصاء الحيوان لما فيه من الايلام وقيل بالتحريم
وفي الخبر لا بأس وسهر الليل كله في الصنعة لما فيه من كثرة الحرص على الدنيا
وفي الخبر من بات ساهرا او لم يعط العين حقها من النوم فكسبه ذلك

حرام وفي اخر الصناع اذا سهر والليل كله فهو سحت وحمله على الكراهة
للشبهة او منعه الواجب ركوب البحر للتجارة للقصر وقيل يحرم مع
الخوف كما في وقت اضطرابه وفي الخبر يقصر من يشك وتلقي الركبان للنهي
عنه في الاخبار وقيل يحرم وبه قطع وضعف الاسناد وحده اربعة
فراسخ كما في الخبر فلا يكره ما زاد بل هو تجارة وجلب ويشترط ان يكون
الخروج بقصد الشراء والبيع وان لا يعرف الركبان سعر البلد كما يستفاد
من الروايات   في كراهة الاحتكار وحرمته قولان للاصحاب الاول اصل والحق ان
كان الطعام كثيرا يسع الناس فلا بأس وان كان قليلا لا يسع الناس فانه
يكره ان يحتكر الطعام ويترك الناس ليس لهم طعام وفي الثاني القصر لا
يحتكر الطعام الا خاطئ وفي الاخر الجالب مرزوق والمحتكر ملعون وفي
الاخر الحكرة في الخصب اربعين يوما وفي الشدة والبلاء ثلاثة ايام فما زاد على
الاربعين يوما في الخصب فصاحبه ملعون وما زاد في العسر على ثلاثة
ايام فصاحبه ملعون وفي الاخر من احتكر على المسلمين لم يمت حتى يضربه
الله بالجذام والافلاس والات الاجبار على البيع يستلزم التحريم و
يمكن حمل الكراهة في الحديث الاول على التحريم لانه احد معانيها شرعا
ولا يكون الحكر الا في الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن في الموثق
وزاد الصدوق في رواية الزيت والحق في المبسوط الملح والمفيد والاطعمة
والحلبي الغلات ولم يجد لهم دليلا وحده حاجة اهل البلد وضيق الامر عليهم
وان يستبقها للزيادة في الثمن دون حاجة وان لا يوجد بايع ولا باذل
وفي الصحيح الحكرة ان يشتري طعاما ليس في المصر غيره فيحتكره ان كان في المصر طعام

او بياع غيره فلا بأس بان يلتمس بسلعته الفضل خلافا للشيخ والقاضي حيث
اخذا بخبر الحصر والغلاء المتقدم وهو ضعيف ويجبر الامام او نائبه
على البيع كما كان يفعله النبي صلى الله عليه وآله وهل يسعر عليه الاظهر لا لان الناس
مسلطون على اموالهم وللنص الا مع الاجحاف فيؤمر بالنزول عنه الى
حد ينتفي الاجحاف من دون تعيين وذلك لانه لو لم يجز هذا لانتفت
فائدة الاجبار اذ يجوز ان يطلب في ماله ما لا يقدر على بذله او يضر بحاله
والناس والغرض رفع الضرر هذا قول بعض المحققين وبه يضعف
القول بالاطلاق جوازا او منعا   في اداب الكسب قال الله عز وجل
وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة وان تصدقوا خير لكم ان كنتم تعلمون
من اداب الكسب ان ينوي به التعفف والتعطف واقامة فرض
الكفاية في صنعة ما يتوقف عليها العيش وان يتفقه اولا فيما يتولاه ففي
الخبر الفقه ثم المتجر والله للربا في هذه الامة اخفى من دبيب النمل على
الصفا ويجمل في الطلب ولا يحرص فيه فلا يشتغل به ما بين طلوع الفجر و
الشمس ولا كل الليل ولا يركب له البحر ولا يتلقى الركبان كما مر ولا يربح على من
يعده بالاحسان ولا على المؤمن الا ان يشتري منه باكثر من مائة درهم
فيربح عليه قوت يومه او يشتري للتجارة فيربح معكم وان يعامل من نشا
ويسوي بين العاملين في الاصناف ويباكر فان في البكور البركة ولا يبالغ في مكاس
البيع وذم المشتري وان صدقا ولا يحلف فهو جعل الله عرضة الايمان لترويج
الدنيا الخسيسة وفي الخبر لا ينظر الله الى منفق سلعته بيمينه ويظهر عيب المبيع
ويقدم سعر الوقت وما سوع في الصفقة الاولى فالاخفاء خيانة وفي

الخبر من غشنا فليس منا وفي القران ويل للمطففين ولا يروج الى تعيب بل يلقيه
الشيء ولا يخلط التراب بالطعام ولا ما لا يعتاد في اللحم فنوات اله حرام ولا يبيع
على شيء لا يريده بل يزيد في ثمنه ترغيبا للمشتري فانه حرام على الاصح لانه غش
وخديعة ويسمى بالنجش وقيل بالكراهة ولا يبطل به البيع وان تخير المشتري
مع الغبن ولا يغبن غير عناد وان اعطى المشتري لو غبنه او حاجته ويحتمله
من ضعيف او نعم ففي الخبر رحم الله امرا سهل البيع سهل الشراء لا سيما
غني لانه تضيع اذا الاجر ولا احد يسامح في نقص الثمن والدين يقضي
تولى طلب قبول حوالة ففي الخبر رحم الله امرا سهل القضاء سهل الاقتضاء
من انظر معسرا او ترك له حاسبه الله حسابا يسيرا او يبادر في اعطاء الدين قبل
الاجل باحسن ما شرط وفي القضاء كذلك ان عجز ففي الخبر ان الملائكة
يدعون له حتى يقضيه ويقيل ان ندم المعامل ليقيل الله عثرته يوم القيمة
ويعامل الفقر بنية على عزم الترك ان لم يظهر غناه ولا يدخل في سوم اخيه
وقيل يحرم ولا يستحط بعد العقد ولا يتوكل الحاضر للبادي في الفواكه و
الغلات وقيل يحرم ويكيل الطعام اخذا واعطاء ففيه البركة وان اعطى
الراجح لعطائه بعد السقط ولا يتعرض للكيل والوزن اذا لم يحسنه حذرا
من الزيادة والنقصان وقيل يحرم ولا يقبض لنفسه ناقصا ويعطي راجحا ولو
تسامح هذه الفضلة فتدم من بين الميزان ويتشهد عند البيع الشهادتين
ويكبر ثلثا ويدعو بعد الشرا بالماثور ويضرب بذلك كله للرواية والحمد
لله   في احياء الموات قال الله تعالى والارض بعد ذلك دحيها
الى قوله متاعا لكم ولانعامكم   الارض اما ميتة او عامرة فالميتة للامام عليه السلام

وهي من الانفال سواء ملكت ثم بادت اهلها او لم يجر عليها ملك للنص والاجماع
فلا يجوز لاحد التصرف فيها الا باذن ومع اذن النبي والائمة صلوات الله
عليهم احياؤها للمسلمين بل للناس كافة وعليهم اداء اجارة في الحضور والغيبة و
الصحيح برمته الا انهم خصوه بالغيبة منها ايما قوم احيوا شيئا من الارض وعمروها
فهم احق بها وهي لهم ومنها ايما رجل اتى خربة بائرة فاستخرجها وكرى انهارها
وعمرها فان عليه فيها الصدقة فان كانت ارضا لرجل قبله فغاب عنها
وتركها فاخربها ثم جاء بعد يطلبها فان الارض لله ولمن عمرها اريد بصدقة
الزكوة والشيخ حمل قوله ولمن عمرها على الاحقية دون الملكية لانها لا
تنافي قيل انما كان ناسخا للمحيي ثانيا احق بها اذا لم يعرف صاحبها وياتي
الكلام فيه ان شاء الله واما العامرة فما يملك من غير قتال فكذلك
سواء انجلى اهلها او سلموها طوعا للنص ومنها الموثق ان الانفال ما كان
من ارض لم يكن فيها هراقة دم او قوم صالحوا او اعطوا بايديهم
وما كان من ارض خربة او بطون اودية فهذا كله من الفيء والا
نفال لله والرسول فما كان لله فهو للرسول يضعه حيث يحب
وما اخذه المسلمون بالسيف قهرا كمكة والشام واكثر بلاد الاسلام
ما كانت منها عامرة وقت الفتح فهي للمسلمين قاطبة عندنا باذن
الامام عليه السلام او نائبه مع غيبته خراجها ويصرفه في مصالحهم وليس لاحد منهم التسلط
على شيء منها بتصرف اتفاقا قال الشهيد الثاني وان اخذه حاكم الجور
لمعتقد استحقاقه بريت الذمة منه لورود النص بحل المقاسمة و
الخراج واطهامن هذه الارض وفي النص سئل عن السواد ما منزلته فقال

هو لجميع المسلمين لمن هو اليوم ولمن يدخل في الاسلام بعد اليوم ولمن لم
يخلق بعد فقلنا الشراء من الدهاقين قال لا يصلح الا ان تشتري منهم
على ان تجعلها للمسلمين فاذا شاء ولي الامر ان يأخذها أخذها قلنا فان أخذها
منه قال يرد اليه رأس ماله وله ما أكل من غلتها بما عمل اصحابنا ولو كان للشخص قاله
فيها بناء او زرع جاز بيعه لانه مملوك وكونه في ارض الغير لا يمنع من
التصرف في ملكه حتى يجوز بيعها تبعا للآثار المذكورة لا منفردة وفي
رواية اشترى حقه منها وما صالح اهله المسلمين على ان يكون الارض لهم
وعليهم ما صالحهم الامام عليه فهي ملك لاهلها يتصرفون فيها بما شاؤا
بلا خلاف للنص وان صالحهم على ان يكون للمسلمين كان كالمفتوحة عنوة
للمسلمين كافة وامرها الى الامام ع كما في النص وما اسلم اهله عليها طوعا
كالمدينة الطيبة فهي لاربابها يملكونها على الخصوص وليس عليهم فيها
شيء سوى الزكاة في المونة قلت له رجل من اهل نجران يكون له الارض
ثم سلم اي شيء عليه قال ع سلم فان تركوا عمارتها وتركوها خرابا
كانت للمسلمين قاطبة وامرها الى الامام ع او نائبه يصرف حاصلها مصالحهم
لهم للنص خلافا للحلي فهي باقية على ملك الاول وهو شاذ وعلى
الامام ع ان يعطي اربابها حق الرقبة القبالة المشهور نعم وظاهر
بعضهم لا وهو اظهر من الرواية واما غير الاقسام المذكورة
فكل ما جرى عليه ملك مسلم معروف ومن في حكمه فما دامت عامرة
فهي له ولورثته بعده وان ترك الانتفاع بها اصلا للنص والاجماع
فليس لاحد التصرف فيه الا باذنه ففي الخبر لا يحل مال امرئ مسلم الا

[illegible]

عن طيب

عن طيب نفس منه وفيه من اخذ شبرا من الارض بغير حق اتى به يوم
القيامة في عنقه من طوقه الى سبع ارضين وان خربت فالظاهر من
الصحيح وسيما الحديث السابق فان الارض لله لمن عمرها انها للامام ع
ثم للمحيي ثانيا مطلقا الا انهم نقلوا الاجماع على انها ان كانت قد ملكها
بغير الاحياء ثم خربت وكان صاحبها معروفا لم يخرج ملكه عنها ولو اتفقوا
فيما اذا ملكها بالاحياء ثم تركها حتى عادت مواتا فقيل انه كذلك
ايضا للنص قلت فان كان يعرف صاحبها قال فليؤد اليه حقه وحمل
على ما اذا ملكها الاول بغير الاحياء جمعا بينه وبين سائر الادلة
ولا سيما حديث ولمن عمرها فانه نص في معرفة الصاحب كما مر ذكره الا
بارادة معرفته في اول الامر وقيل انه يخرج ملكه عنها ويصير للامام ع ثم
للمحيي ثانيا وان كان صاحبها معروفا فالاطلاق للصحيح وسيما السابق
خرج منها ما اجمع عليه وبقي الباقي والعموم من احيى مواتا فهو له ولان
هذه ارض اصلها مباح فاذا تركها حتى عادت الى ما كانت عليه صارت
مباحة كما لو اخذ ماء من دجلة ثم رده اليها ولان العلة في تملكها الا
حياء والعمارة فاذا زالت العلة زال المعلول وهو الملك فاذا ا
حياها الثاني فقد اوجد سبب الملك له كما لو التقط شيئا ثم سقط
من يده وضاع فالتقطه غيره فان الثاني يكون احق به ولاصالة بقاء
الملك ينقطع بالصحيح ومنهم من قال بصيرورة الثاني احق بها لكن
لا يملكها بذلك بل عليه ان يؤدي طسقها الى الاول او وارثه ولم يفر
قوا في ذلك بين ما ملكه الاول بالاحياء او غيره ومنهم من اوجب

على الثاني استيذان الاول فان امتنع فالحاكم فان تعذر احياها وعليه
طسقها وجائز في القولين الجمع بين الروايات والجمع بينها بحمل حديث
احقية الاول على ما اذا كان قد ملكها بغير الاحياء اوفق واما
رؤس الجبال وما يكون بها وبطون الاودية والآجام فهي مختصة
بالامام ع وهي من الانفال مطلقا عند الاكثر للنص المستفيض خلافا للحلي فجعلها
تابعة للارض وكذا المعادن عند المفيد والديلمي فيتوقف الاصابة
منها على اذنه الا انهم جعلوا شيعتهم منها في حل كما يستفاد من الاخبار
خلافا للاكثر حيث قالوا ان الناس فيها شرع سواء الظاهرة منها
والباطنة للاصل والعمومات فمن سبق الى شيء منها فله اخذ حاجته
منه ويملك الباطنة بالاحياء وقيل تختص بالامام ع ما كان في
ارضه كالموات الا ما كان في المحيى لانه يملكه من ملكه لانها ملك مالكها
واما المياه فاصلها الاباحة وشرعية الناس فيها للاصل والنص
منها ان المسلمين شركاء في الماء والنار والكلاء ولكن يعرض لها
الملك كما يستفاد من الصحيح المجوز لبيعها اما باحرازه من المباح
انية او مصنع ونحوهما فيختص بمحرزه اجماعا واما باخراجه من نهر
مباح الى نهره او استنباطه من الارض من بئر او عين بنية التملك
فيملكه المخرج والمستنبط على المشهور خلافا للشيخ حيث قال بالاولوية
في اوله دون الملك لانه مباح دخل في ملكه فيبقى على اصل الاباحة وانما
يكون المخرج اولى به لان يده عليه كما اذا جرى السيل الى ارض مملوكة
واجتمع فيها وفرع عليه ما اذا كان الحافر للنهر المملوك جماعة ولم

يسع

يسع سقيهم دفعة ولا تراضوا على المهاياة فيه فانه يقسم عليهم على قدر
ارضهم لا على قدر عملهم ولا نفقاتهم ولا فرق فيما عليه الاكثر ان
يملك على نسبة العمل لان الاحياء تابع للارض وقال الاسكافي
ان حافر النهر انما يملك ماءه اذا عمل له ما يصلح بسده وفتحه من
المباح وكانه جعل الحيازة سبب الملك وانما يتحقق بذلك واوجب الشيخ
على مالك البئر والعين بذل الفاضل عن حاجته لشربه وشرب ماشيته
وزرعه الى غيره بغير عوض اذا احتاج اليه لشربه وشرب ماشيته لا السقي
الزرع والشجر محتجا بالاخبار منها ما مر من شرعية الناس فيه ومنها
ان النبي ص نهى عن بيع فضل الماء وقال من منع فضل الماء ليمنع به
الكلاء منعه الله فضل رحمته يوم القيمة والمراد ان الماشية انما ترعى
بقرب الماء فاذا منع من الماء منع من الكلاء وحازه لنفسه وهي اعم من
المدعى ولا قايل بعمومها مع انها ظاهرة في المباحة فحملها بعمومها على
الكراهة اولى وفي الصحيح عن رجل يكون له الشرب مع قوم في قناة
لهم فيها شركاء فيستغني بعضهم عن شربه ايبيع شربه قال نعم ان شاء
بورقا وان شاء باعه بما هو باعه بكيل حنطة وفي معناه الحسن وغيره وقيل اذا لم يف الماء المباح
بسقي ما عليه دفعة بدأ بالمحياة اولا ان تقدم احياؤها على الماء
والا فالذي يلي فوهته فاذا فرغ من قضاء حاجته ارسله الى الثاني
ثم الى الثالث وهكذا سواء استغرق الثاني بجميع الكل ولا دلالة للا
جماع والنص وليس في النص ذكر تقدم الاحياء وعلل بانه حق السابق
بالاحياء سابقة على الماء ايضا فاطلاق النص بتقديم الاقرب منزل

علی ذلك وعليه نقل وقتني في الفرز الواردة السيل للمزرع الى الشراك وللنخل الى الكعب وفي بعضه المشهور للشجر الى القدم لا يجوز صرف الماء عن النهر المملوك اذا كان عليه رحى للاباذن صاحب الرحى لاشتماله على ضرر ذا اللقمة الواردة بخصوصه يتقي الله عز وجل ويعمل في ذلك بالمعروف ولا لغة تختلف باختلاف تضار لحاه المؤمن المرجع في كيفية الا حياء الى العرف لعدم النص شرعا ولا لغة تختلف باختلاف ما يقصد منه فلا بد للسكنى مثلا من الحايط ويكفي للزراعة مثل المرز والمسناة وعلى هذا القياس نعم التحجير يفيد الاولوية مطلقا اجماعا وان لم يفد الملكية الاحيا ويسمى في العرف احياء وهو ان يشرع فيه ويعلم علامة من نصب احجار او غرز خشبات او جمع تراب او خط خطوط او غير ذلك ومنه ان يحفر النهر ولم يصل الى منبع الماء وان يعمل في المعادن الباطنة عملا لا يبلغ نيلها اما بلوغه فهو احياء ولا تحجير في المعادن الظاهرة كما قالوه لانه شروع في الاحياء وهو منتف فيها ولو اهمل المحجر العمارة مدة طويلة اجبره الامام ع على احد الامرين اما الاتمام او التخلية للغير حذرا من التعطيل يشترط في الاحياء ان لا يكون عليها يد محترم من مسلم او مسالم ولو بالتحجير وان لا يكون حريما العامر بلا خلاف لما فيه من الضرر المنفي بالاجماع وياتي بيان الحريم وهل علك الحريم تبعا للعامر او يكون اولى واحق بمعنى غيره من دون ملك حقيقة الاشهر الاول ويظهر الفايدة في بيعه منفردا وان لا يسميه الشارع مشعرا للعبادة كعرفة ومنى والمشعر

في تسويغ احيائها من تفويت الغرض ومنافاته البغية فيها وجوز المحقق ما لا يضر منه ولا يؤدي الى الضيق وان لا يقطعه امام الاصل او نحوه لنفسه او لغيره كما اقطع النبي ص الدور وارضا بحضرموت وحضر فرس الزبير وكما حمى النقيع لابل الصدقة ونعم الجزية وخيل المجاهدين في سبيل الله لان ذلك يفيد اختصاصا فلا يجوز دفعه وليس لغيره ص الا من الكلي من سوى الامام ع اجماعا والنص لا حمى الا لله ولرسوله ولو كان حماه عليه السلام لمصلحة فزالت فالظاهر جواز نقضه قيل الحريم للقرية ما حوليها من محل اجتماع الناس ومن نفي الخيل ومناخ الابل ومطرح الرماد والسماد وساير ما يعد من مرافقها في موعى البهايم اشكال وللدار مطرح ترابها والرماد والكناسة والثلج ومقامة المنزل ومسيل المياه والممر في الدرب الذي يفتح فيه الباب ولو بازورار وانعطاف لمسيس الحاجة الى ذلك وقيل لا حريم للدار لعدم دليل عليه بل لو اراد المحيي ان يبني بجنبها لم يلزمه ان يبعد عن بنائها نعم لم يمنع حايطه بالحيطان لحفر بيرها وشبهه لم يفعل الناس في ساير البلدان اذ يبعد اتفاقهم على الاحياء دفعة الاول اشهر وللحايط مطرح الالات الحاجة عن اليه عند سقوطه ومجرى الماء وما يطرح فيه ترابه ويمشي على جانبيه للانتفاع والاصلاح وللشجر ما يحتاج اليه اغصانه وعروقه عادة ولو بعد حين كما في الاخبار منها طول سعفها ومنها في رجل له نخلة في حايط الاخر فقضى رسول الله ص ان لكل نخلة من اولئك من الارض مبلغ جريدة من جرايدها

حين بعدها والبير التي يستقي منها الشرب الابل اربعون ذراعا والتي للزرع ونحوه بالنواضح ستون على المشهور منها للحريم بين المفصلين في القسمة اربعون ذراعا حولها من غير تفصيل وفي رواية خمسون الا ان يكون الى عطن او الى الطريق فاقل من ذلك الى خمسة وعشرين وقيل ما يحتاج اليه في الانتفاع المقصود منها وهو الاظهر فيتنزل اليه والابار على ذلك والقناة الف ذراع في الرخوة وخمسمائة في الصلبة على المشهور بمعنى عدم جواز احداث اخرى في ذلك المقدار لئلا ينتقل ماء الاولى اليها وان جاز النقرب الاخر المحيي وفي غيره اقتصر على خمسمائة من غير تفصيل وحده الاسكافي بما ينتفي به الضرر ومال اليه المختلف ولختاره الشهيد الثاني وهو المعتمد جمعا بين ما دل على نفي الاضرار وعلى جواز الاحياء من غير تحديد لضعف تلك الاخبار وللقوي في رجل كانت له قناة في قرية فاراد رجل ان يحفر قناة اخرى كم يكون بينهما في البعد حتى لا تضر بالاخرى في ارض اذا كانت صلبة او رخوة فوقع عليه السلام على حسب ان لا يضر احدهما بالاخر ان شاء الله وحد الطريق خمس اذرع للمزروع وقيل سبع للاحرى والاول اوضح سندا والثاني الكثر رواة وربما يجمع بالحمل على اختلاف الطريق في حاجة المرور كالتي للقوافل والتي للاملاك ولو زاد وهل على السبع واستطرقت مثله صار الجميع طريقا فلا يجوز احداث ما يمنع المارة في الزايد في الخبر قلت له الطريق الواسع هل يؤخذ منه شيء اذا لم يضر بالطريق قال لا وحد حريم المسجد اربعون ذراعا من كل ناحية وحريم

المؤمن في الصيف باع وروي عظم الذراع وكل ذلك انما يثبت اذا ابتكروا في الموات اما ما يعمل في الاملاك المعمورة فلا لانها متعارضة وليس جعل موضع حريما للدار او غيرها اولى من جعله حريما للاخرى فلكل من الملاك التصرف في ملكه كيف يشاء قيل لا يجوز الانتفاع في الطريق بغير الاستطراق الا بما لا يضر به كالوقوف والجلوس للاستراحة والمعاملة ونحوها اذا لم يتضيق على المارة لانها وضعت لذلك ولا باس بالتظليل بما لا يضر وبناء الدكة والجلوس للبيع والشراء وساير الحرف في الرحاب المتسعة بحيث يؤمن من تاذي المارة به نظرا الى العادة والاملاء وقيل بالمنع من ذلك مطلقا والاول اشهر واذا قام بطل حقه في الكل الا اذا كان رحله باقيا وقيل وكذا اذا قام بنية العود وعليه نقل نعم الاسواق التي يقام في كل اسبوع او شهر مرة اذا اتخذ فيها مقعدا فهو احق به في النوبة الثانية لان الغرض من تعيين الموضع للمعاملة ان يعرف فيعامل اذ يعرف فابطال حقه يؤدي الى الضرر به فيتفرقون عنه قيل يجوز فتح الابواب المستجدة الى الطرق النافذة بلا خلاف وكذا اخراج الرواشن والاجنحة اذا كانت عالية لا تضر بالمارة الذين يعتاد سلوكهم فيها وان تظلل غيرهم خلافا للتذكرة او عارضه فيها مسلم خلافا للشيخ ولو سقط فسبق جاره الى مثله لم يكن للاول منعه لانها فيه شرع ولم يكن له بذلك الا الاولوية اما الطرق المرفوعة فلا يجوز احداث شيء من ذلك فيها الا باذن اربابها سواء كانت مضرة ام لا لاختصاصهم بها نعم يجوز فتح الروازن والشبابيك

الهاكما يجوز الى عرضها من الاملاك وللمدعي وان استلزم الا
شراف على الجار لان الانسان مسلط على ملكه يتصرف فيه كما شاء
والمحرم هو التطلع لا التصرف في الملك لو كان في زقاق بابان
احدهما ادخل من الاخر فصاحبه لا بل يشارك الاخر في مجازه
وينفرد الادخل بما بين على المشهور لان المقتضي للاستحقاق هو
الاستطراق ونهايته بابه وقيل يشتركان في جميع حتى الفضلة
الداخلة لاحتياجهم الى ذلك عند ازدحامهم للاحمال ووضع الا
ثقال ولعل الاستقرار بقرب الخارج على نفسه بما يخرج عن بابه وقوى
في الدروس ويجوز للداخل فتح باب الى الخارج دون العكس
فلو اذا خرجت اغصان شجرة الى ملك الجار وجب عليه قطعها من
دون حق ملكه او عطفها لانه تصرف في ملك الغير وشغل له وهو
غير جائز فان لم يفعل عطفها الجار ان امكن والا قطعها من دون
اذن الحاكم وقيل بل يجوز له ازالتها من دون مراجعة المالك
ايضا لانه عدوان عليه فهو كاخراج البهيمة والا انه لو توقف
عليها التوقف على اذن الحاكم مع امتناعه وليس فليس وظاهر
التذكرة عدم وجوب الازالة على المالك وان جاز لصاحب
الارض لانه من غير فعله ويلزمه عدم ضمان اجرة
الارض والهواء اذا مضت مدة مع علمه ويتفرع بطله وعلى الاول
يضمن من سبق الى مكان من المسجد فهو احق به ما دام
جالسا فلو فارقه بطل حقه الا بنية العود وبقاء الرحل

المشهور وقيل وشرط عدم طول المفارقة والا بطل حقه ايضا سيما مع
حضور جماعة واستلزم تجنب موضعه وجود خلل في الصف ولو فرق
عن ذلك فيجوز رفع رحله ان احتيج اليه وان كان قيامه لعروض
كتجديد الطهارة وازالة النجاسة ففي بطلان حقه قولان وفي
الخبر اذا قام احدكم من مجلسه في المسجد فهو احق به اذا عاد اليه
سوق المسلمين كمسجدهم فمن سبق الى مكان فهو احق به الى الليل
هل الخاليان من تقييد انهم مع انهما سيان والكلام في كونه
البيع والشراء وسائر الصنائع في المسجد تقدم في واما المدارس
والربط فقال من سكن بيتا ممن له السكنى فهو احق به وان
طالت المدة ما لم يشترط الواقف امدا ولا يبطل حقه بالخروج لحاجة
ولا يلزمه تخليف احد مكانه ولا بقاء رحل فيه ولو فارقه
لغير عذر بطل حقه وكذا مع العذر في وجه اوجهها البطلان في
ادنى التعليل او لم يكن رحله باقيا قال الله تعالى احل
لكم صيد البحر وطعامه متاعا لكم وللسيارة وحرم عليكم صيد
البر ما دمتم حرما وقال واذا حللتم فاصطادوا قد
مضى في كتابي مفاتيح المطاعم والمشارب ان للاصطياد في الشرع
معنيين احدهما اثبات اليد على الحيوان الممتنع والثاني ازهاق روحه
قبل ذلك بالالة المعتبرة وان كليهما مباح بالكتاب والسنة والاجماع
بشرائطهما وبينا هناك احكام القسم الثاني وشرائطه والان
نريد ان نبين احكام الاول وشرائطه ويتحقق بكل الة يتوصل

بها اليه بشرط ان لا يكون ملكا للغير لعدم جواز التصرف فيه الا باذنه
ولهذا ورد النهي عن صيد الحمام وكل ما صار في الحجر فما عرف
صاحبه لا يحل امساكه بل يرده عليه واما ما في الخبر اذا ملك الطائر
جناحه فهو لمن اخذه فمحمول على غير معروف الصاحب كما في اخر
فان هو صاد ما هو مالك لجناحيه لا يعرف له طالب فهو له
وفي رواية في رجل ابصر طائرا فتبعه حتى سقط على شجرة فجاء رجل
اخر فاخذه فقال للعين ما رأت ولليد ما اخذت واذا صيره في
ممتنع ملكه وان لم يقبضه ولا اشكال في ذلك اذا كانت الالة معتادة
لذلك كالشبكة والحبالة وكذا لو اقصد به التملك وان لم تكن
معتادة بان اتخذ ارضا موحلة ليتوحل فيها الصيد او بنى دارا
المعشش ونحو ذلك على الاصح لان المعلوم اعتبار وضع اليد
على الصيد مع النية والمعتادة لم يقتض الملك الا من حيث ازالة
المنعة وهو موجود هنا والا لم يملكه لاصالة بقاء اباحته الى ان
يوجد سبب تملك كذا قيل اذا اطلق الصيد من يده فان
لم ينو قطع ملكه عنه فبل يبقى ملكه عليه عملا بالاستصحاب وان
نوى ذلك فالاكثر انه كذلك ايضا لان الملك ونزواله يتوقف
على اسباب شرعية ولم يثبت كون الارادة والاعراض عنها منها
خلافا للمبسوط لان الاصل في الصيد انفكاك الملك عنه وانما حصل
ملكه باليد وقد زالت وهو الاظهر اذا صاد الطير مقصوصا
الجناح لم يملكه وكذا كل ما يدل على الملك ولا يلتفت الى احتمال

فعل ذلك به عبثا من غير قصد التملك لان الاثر يدل على اليد السابقة
واليد يحكم لها بالملك وان لم يعلم سببه بل وان احتمل عدم صحة سببه
قيل وكذلك لو اصطاد سمكة في بطنها دُرّة مثقوبة فيكون المأخوذ
لقطة وفيه نظر اما لو كانت غير مثقوبة فهي له مع السمكة بلا اشكال
لو تساويا في سبب الملك فالصيد بينهما وان كان احدهما جارحا
والاخر مثبتا دفعة فهو للمثبت ولا ضمان على الجارح لانه جناية لم
يصادف ملكا للغير ولو جهل المثبت منهما فالصيد بينهما ويحتمل العمل
بالقرعة واذا كان الصيد يمتنع بالطيران والعدو كالدراج
والقبج فكسر احدهما جناحه والاخر رجليه قيل هو لهما لان سبب الملك
حصل بفعلهما اذ العلة هي المجموع من حيث هو مجموع وقيل للاخير
لان بفعله يتحقق الاثبات والاصابة حصلت وهو مباح بعد فيبطل
اثر الجراحة الاولى ويصير صاحبها كالمعين للثاني والاعانة لا يقتضي الشركة
وهو قوي قال الله تعالى ورفعنا فوق بعضهم فوق
بعض درجات ليتخذ بعضكم بعضا سخريا يختص الرقية
باهل الحرب من اصناف الكفار دون من التزم شرائط الذمة
من الفرق الثلث اجماعا ونصا مستفيضا ولا فرق بين ان ينصبوا الحرب
للمسلمين او يكونوا تحت حكم الاسلام وقهره الا مع المهادنة بينهم
وبين المسلمين بشرائطها المقررة فيجب الكف عنهم الى انقضاء
المدة لوجوب الوفاء بالعهد ويجوز شراؤهم من ابائهم واو
لادهم وسائر ذوي ارحامهم ولو كانت نساء ذوات ازواج

ولو من الاخراج كما في التحرير ولانهم فيء في الحقيقة فيجوز التوصل
اليهم بكل سبب ليس بيعا في الحقيقة فلا يلحقه احكامه ويجوز
استرقاق الملتقط في ديارهم تبعا للدار اذا لم يكن فيها مسلم يمكن
تولده منه عادة واما ما ورد ان اللقيط لا يباع ولا يشترى فالمراد
منه لقيط دار الاسلام   هل يجوز استرقاق المتولد بين
المرتدين فيه الخلاف نعم ان كان في دار الحرب ولا ان كان في
دار الاسلام لاجماعنا واخبارنا وبناه آخرون على انه هل هو كافر
كافر اصلي لتولده من كافرين ام مرتد كالابوين للتبعية او
مسلم لبقاء حرمة الاسلام في المرتد والاسلام يعلو ولا يعلى
عليه والعموم كل مولود يولد على الفطرة فعلى الاول يجوز بخلاف
الآخرين   ما يؤخذ من دار الحرب بغير اذن الامام عم يجوز
تملكه حال الغيبة سواء سباه المسلم او غيره كالكافر وان كان فيه
حق الامام عم ان اخذ بسرقة او غيلة او نحوهما من غير قتال
او كان باجمعه له ان اخذ بقتال لانهم عم اباحوا ذلك لشيعتهم
من غير اشتراط اخراج الحصة المذكورة ليطيب ولادتهم كما في
التحرير   كل مكلف اقر على نفسه بالرقية مع الجهالة بحريته
حكم برقيته للتحرير للناس كلهم احرار الا من اقر على نفسه بالعبودية
وهو مدرك من عبد او امة وفي اشتراط الرشد قولان وظاهر
الحديث كالفتوى نفيه ولو اشتراه فادعى الحرية لم يقبل دعواه الا مع
البينة لا ظاهر اليد حال الشراء يقتضي الملك وللتحرير   لو اسلم

الكافر

الكافر ملك مثله اجبر على بيعه من مسلم لانتفاء السبيل للكافر على المؤمن
كما في الآية وكذا لو اسلم احد ابويه وكان صغيرا او احد اجداده على رأي ابويه دون
حكم بالحله فينفي سبيل الكافر عليه ولو اسلم في دار الحرب سابقا على مولاه الى الاسلام
وخرج الينا اعتق للتحرير ولو استرق احد الزوجين انفسخ النكاح وقيل
يتخير المالك بين فسخه وابقائه   اذا ملك احد اصوله او احد اولاده
وان نزلوا ذكورا واناثا انعتق في الحال ويزيد الرجل انه تنعتق عليه
محارمه من النساء للاجماع والتحرير منها الفقه لا يملك الرجل والده ولا
ولده ولا عمته ولا خالته ويملك اخاه وغيره من ذوي قرابته من الرجال
ومنها سئل عن المرأة ما يملك من ذوي قرابتها قال لا يملك الا الخمسة ابويها
والديها وابنها وبنتها وزوجها يعني بالتزويج ما دام كونه زوجا والا
فهي تملك زوجها كما ان زوجها يملكها اجماعا الا ان الزوجية تنفسخ
بالملك للمنافاة بينهما لان المالك ان كان هو الزوجة حرم عليها وطي
مملوكها وان كان الزوج استباحها بالملك والمراد بالملك المنفي الملك
المستقر منه والا فاصل الملك يتحقق في الجميع ومن ثمة يترتب عليه
العتق المشروط بالملك ولا فرق بين ان يدخل في ملكه اختيارا كالشراء
او قهرا كالارث وحكم الرضاع حكم النسب في ذلك عند الاكثر خلافا
للمفيد وجماعة والتحرير مختلفة والمعتبرة كلها ما صح منها الا كثر مع كثرتها
منها الفقه سئل عن امرأة ترضع غلاما لها من مملوكة حتى تفطمه هل يحل
لها بيعه قال لا حرم عليها ثمنه اليس قد قال رسول الله ص يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب اليس قد صار ابنها ولا فرق في الانعتاق بالملك

بين كل مملوك بعضه فيعزل السراية في غير ام الولد خلافا والمشهور على
وهو الاصح للاصل وظهور الروايات الواردة فيها في العتق الاختياري
كما يأتي خلافا للحلي مدعيا عليه الوفاق وهو ممنوع اما ام الولد فانها
تجعل بعد موت مولاها في نصيب ولدها وتعتق عليه كلها ان كان للميت
مال سواها والا فما نقص عن نصيبه سعت في الباقي الموثق تقوم الباقي
على ولدها ان كان موسرا وعمل به في النهاية والمشهور الاول ويكره ان
يملك من عدا هؤلاء من ذوي قرابته كالاخ والعم والخال واولادهم
للرواية   اذا عمي المملوك وقد غلب عليه في المحيط وكذا اذا اجذم
وانعتق بلا خلاف في الثلاثة او نكل به مولاه للاخبار خلافا للحلي فيه ولا
وجه له بعد وفاته فيما هو اضعف دليلا او لا دليل عليه وفي تنكيل غير
المولى قولان والاصح عدم الانعتاق وان عم ظاهر بعض الالفاظ
لعدم الاعتماد على الاسناد والتنكيل فعل الامر الفظيع بالغير من
النكال كقطع الاذن واللسان ومنه جب المذاكير كما في الخبر المعاني يترتب
عليه علم صحة شراء الخصيان لمن علم ان مولاه فعل به ذلك ومع عدم العلم
يبني على اصالة بقاء الملك   الانعتاق كما يحصل بملك القريب وبا
العوارض كذلك يحصل بمباشرة العتق وبالسراية وبالتدبير وهو
تعليقه بالموت والكتابة وهي تعليقه باجل معلوم بعوض معلوم ويأتي
ذلك كله في مفاتيح العطايا والمرادات ان شاء الله ومن ضرب مملوكه فوق
الحد كفى بعتقه للتحرير وفي وجوبه واستحبابه قولان   اذا املك الطفل
مع امه او احد قرابته المشفقة عليه فلا يجوز له ان يفرق بينهما الا مع

رضاهما

رضاهما للنهي عنه في التحرير المستفيضة منها الفقه في الرجل يشتري الجارية او الغلام له
اخ او اخت او اب او ام بمصر من الامصار فقال لا تخرجه من مصر الى مصر آخر ان
كان صغيرا ولا تشتره وان كانت له ام وطابت نفسها ونفسه فاشتره ومنها
من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين احبته وقيل يكره ذلك بل
يختص بالام وقيل فيه غيره ذلك والمعتمد ما قلناه   المشهور ان العبد لا
يملك الظاهر قوله تع لا يقدر على شيء وقيل يملك للروايات المستفيضة ومنها الفقه
حملت على اباحة تصرفه فيما اذن له المولى فيه من فاضل الضريبة وارش
الجناية واذا ملك بعضه كان كسبه بينه وبين مولاه ولو طلب احدهما
المهاياة قيل اجبر الممتنع لانها طريق الجمع بين الحقين ووسيلة الى قطع التنازع
ولا ضرر فيها ويأتيه الخبر وان لم يدل على تعيين وقيل لا يجبر لان ذلك قسمة
متوقفة على التراضي وعلى الاول يكفي المهاياة اليومية ولا يجب الازيد   يجب الانفاق
على ما يملكه من رقيق وبهيمة بالنص والاجماع ولو كان كسوبا تخير بين الانفاق
عليه من ماله واخذ كسبه وبين اتكاله بالنفقة على الكسب فان لم يف فالباقي على السيد
ويجوز المخارجة معه بان يضرب عليه ضريبة ويجعل الفاضل له ولا يجوز له
ان يضرب عليه ما يقصر كسبه عنه ولا ما لا يفضل مع قدر نفقته الا اذا قام به
المولى ولا تقدير لهذه النفقة بل الواجب قدر الكفاية من طعام وادام
وكسوة ويرجع في جنس ذلك الى عادة مماليك امثال السيد من اهل بلده
وفي البهيمة ما تحتاج اليه فان اجتزأت بالرعي والا علفها وان كان لها
ولد وفر عليه من لبنها قدر كفايته ولو اجتزأ بغيره من رعي او علف جاز
اخذ اللبن وهذا الوجوب مطرد في كل حيوان فان الروح لحرمة وفي الحديث

عذبت امرأة في هرة امسكتها حتى ماتت من جوع فلم تكن تطعمها ولا تدعها
تأكل من خشاش الارض ومن امتنع عن الانفاق على المملوك والدابة اجبره
الحاكم عليه او على بيعه او ذبحه ان كان يقصد به الذبح او التخلية فان
لم يفعل ناب الحاكم عنه في ذلك على ما يراه ويقتضيه الحال ويستحب للمالك
مع التوفيق فيما يأكل ويلبس ان يجلسه معه على المائدة ويطعمه مما يطعم سيما اذا كان
هو الذي يعالج طعامه فان لم يفعل فينبغي ان يعطيه منه ولو لقمة للنص وهو محمول
على الاستحباب بوجوب احد الامرين تخييرا مع كون الاجلاس افضل عملا بظاهر الامر وينبغي
التسوية بين المماليك مع اتفاقهم في الجنس ولا تفضيل ذوات الجمال من الاماء
والسراري ولا يعذب ولا يضرب غضبانا الا على زلة وذنب ولا يزيد على ثلث
فانه قصاص يوم القيمة وفي الخبر اعف عنه سبعين مرة لمن قال كم اعفو
ويعتق ان طالت المدة فانه يستحب لما ورد في الخبر من كان مؤمنا
فقد عتق بعد سبع سنين اعتقه صاحبه ام لم يعتقه ولا يحل خدمة
من كان مؤمنا بعد سبع سنين وفي الخبر اذا اتى المملوك قيمة ثمنه بعد
سبع سنين فعليه ان يقبله ولا يزيد معه وهو يسقط الوقار ولا يكلفه
ما لا يطيق ولا الاعمال الشاقة الا في بعض الاوقات المعتادة لها
واذا عمل بالنهار اراحه بالليل وبالعكس ويريحه في ايام الصيف وقت
القيلولة ويتبع في جميع ذلك العادة الغالبة وفي الخبر المشهور كلكم
راع وكلكم مسؤول عن رعيته ويستحب ان يأخذ بناصية المشتري ويدعو
بالبركة وبالمأثور ويذيقه الحلو او ان لا يريه ثمنه ويستحب
عنه باربعة دراهم ويغير اسمه كل ذلك للنص على المملوك ان يغتنم

امام الوف

امام الوف فان الحسنة فيها بعشر من كل رديء واذا كره صاحبه فبيعه احب للنص
يجب القيام بكفاية دواب القرابين وفي التوبة حفظها من
التلف وان عن الورق الى ان يجيء وقت تجفيف جوزها المتصل فابك
وان يبقي للنحل شيئا من العسل في الكوارة يكفيها عادة لو احتاجت اليه ويكره
ربح المؤمن من الاموال كالعقار فلا يجب القيام بعمارته ولا زراعة الارض لكن
يكره تركه اذا ادى الى الخراب وفي وجوب سقي الزرع والشجر وحرثه مع الامكان
قولان اشبههما العدم وهو الاظهر   في احكام سائر المكاسب
وما يلحق بها   قال الله تعالى واحل لكم الله البيع وحرم
الربوا   اباحة البيع من ضروريات الدين ولكن له شروط كثيرة في
طرفيه وعوضيه وكيفيته فيشترط في المتبايعين البلوغ والعقل والرشد
والمالكية او ما يقوم مقامها كالوكالة والولاية والوصاية فلا يصح
بيع الصبي ولا المجنون ولا المغمى عليه ولا السكران ولا السفيه ولا المفلس
ولا شراؤهم حتى سواء في الصبي المميز وغيره اذن له الولي او لا وكذا المجنون
والشيخ قول بجواز بيع الصبي اذا بلغ عشرا عاقلا ومنهم من جوز بيعه للاذن
خيارا والاظهر جواز بيعه وشرائه فيما جرت العادة به منه في الشيء القليل
دفعا للحرج في بعض الاحيان وكذا في ما كان فيه بمنزلة الآلة لمن له الاهلية
قيل ولا عبرة برضاهم بعقد اذ لا قصد لهم ولا اهلية سوى الفضولي فانه
لو اجاز المالك او وليه صح عند الاكثر لوجود المقتضي ورفع المانع
بالاذن اللاحق والعاقل للمنع ايضا اخبار عامة الا ان ما للجواز اشهر
وادل ولو لم يجز المالك يرجع في عين ماله ونمائها متصلا ومنفصلا وعوض

منافعها المستوفاة وغيرها وقيمة التالف من ذلك او مثله على المشتري ثم يرجع
بذلك كله على البايع اذا لم يكن عالما انه لغير البايع او ادعى البايع الاذن
والا لم يرجع بما اغترم وهل يرجع بالثمن المشهور لا لانه دفعه اليه
وسلطه عليه مع علمه بعدم استحقاقه له فيكون بمنزلة الاباحة وقيده
الشهيد الثاني بما اذا تلف اما مع بقائه فله الرجوع لانه ماله وهو مسلط
عليه بمقتضى النص ولم يحصل منه ما يوجب نقله عن ملكه لانه انما دفعه
عوضا عن شيء لا يسلم له لا مجانا فالاحتمال الرجوع مطلقا وفاقا للمحقق
في بعض فتاويه لتحريم تصرف البايع فيه لانه اكل مال بالباطل فيكون مضمونا
عليه ولولا ادعاء العلامة الاجماع على عدم الرجوع مع التلف لكان
في غاية القوة وهو حسن ويكفي في المتبايعين المغايرة الاعتبارية
فيجوز ان يتولى الواحد طرفي العقد سواء كان وليا او وصيا او
وكيلا   ويشترط فيهما التراضي فلا يصح بيع المكره بغير حق الا
ان يرضى بعد ذلك لقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم
وفي الخبر من اشترى طعام قوم وهم له كارهون قص لهم من لحمه يوم
القيمة اما المكره بحق كمن توجه عليه بيع ماله لوفاء دين عليه او شراء
مال السلم اليه فيه فاكرهه الحاكم عليه او نحو ذلك فيصح بلا خلاف والظاهر
ان مجرد التراضي والتقابض كاف في صحة البيع بشرط ان يكون هناك
قرينة تدل على كونه بيعا بحيث يرتفع الاشتباه ولا يبقى لهما مجال
للتنازع في ذلك وهو قد يحصل بلفظ الطرفين يدل عليه كبعت
او ملكت او نحو ذلك في الايجاب واشتريت وقبلت ونحوهما في

القبول

القبول وقد يحصل بغير ذلك كالفعل باليد اخذا وتسليما وهو مع القرائن
وفاقا لجماعة للفعل طائفة لاطلاق النصوص من الكتاب والسنة الدالة على
البيع وانعقاده من غير تقييد بصيغة خاصة مع عدم دليل آخر عليه وتكلف
فهم من الفاظ البيع من قبيل الالغاز والتعمية الغير اللائق بالشارع
واللفظ لم يكن سببا للنقل لعينه بل لدلالته والفعل ايضا دال على الحكم
المقصود دلالة مستمرة في العادة فانظر الى سبب الحاجة وسيرة الاولين
فان المشتري كان يجيء الى بايع الحنطة ويقول له بكم تبيع منا منها فيقول
بدرهم فيعطيه الدراهم ويأخذ منا من غير لفظ آخر يجري بينهما وقد يكون
السعر معهودا بينهما فلا يحتاج الى السؤال والجواب ايضا فان مثل هذا الفعل
صريح في البيع لا يحتمل غيره خصوصا اذا كان البايع انما جلس في دكانه للبيع لا
للهبة والاعارة والايداع وغير ذلك والاحتمال البعيد لا يقدح في مثله
فانه وارد في اللفظ ايضا هذا مع اطراد جميع العادات بقبول الهدايا من
غير ايجاب وقبول لفظيين مع التصرف فيها واي فرق بين ان يكون فيه عوض
ام لا اذا لم يرد به الشرع اذ الملك لا بد من مملك ونقله في الهبة ايضا
وكذلك القول في سائر العقود خلافا للمشهور بل كاد يكون اجماعا
حيث اوجبوا في العقود جميعا الفاظا دالة على الايجاب ولا تخرج على القبول
بصيغة الماضي فيهما لانها اقرب الى الانشاء المقصود فيهما حيث دلت على
وقوع مدلولها في الماضي فاذا لم يكن ذلك هو المقصود كان وقوعه الآن
حاصلا في ضمن ذلك الخبر بخلاف المستقبل المحتمل للوعد والامر الغير
المقتضي انشاء البيع من جانب الامر ومنهم من اوجب قصد الانشاء

به ومنهم من اوجب وقوعها بالعربية الا لمن تشق له تعلمها ومنهم من اوجب
تقديم الايجاب على القبول ومنهم من اوجبهما بلفظ الماضي ومنهم من اشترط
غير ذلك وعلى ما قالوه لو وقع الاتفاق بين المتبايعين على البيع وعرف
كل منهما رضاء الآخر بما يصير اليه من العوض المعين الجامع لشرائط
البيع غير اللفظ المخصوص لم يفد اللزوم لكن هل يفيد اباحة
تصرف كل منهما فيما صار اليه من العوض نظرا الى اذن كل منهما للآخر
في التصرف وان جاز له الرجوع ما دامت العين باقية ام يكون بيعا
فاسدا من حيث اختلال الشرط وهو الصيغة الخاصة المشهور الاول
والعلامة وجماعة على الثاني والاحوط الاتيان بالقول الصريح فيما له خطر
ولا سيما مع اعتضاده باصالة بقاء ملكية كل واحد لماله الى ان يعلم
الناقل ويشترط في المشتري للمسلم الاسلام لانتفاء السبيل للكافر
عليه بنص الكتاب فلا يجوز ويجبر على بيعه وليس شيء كان الجبر
لا ينفي اصل السبيل نعم اذا كان ممن ينعتق عليه صح العقد لانتفاء السبيل
بالعتق خلافا لبعضهم قالوا وفي حكم العبد المسلم المصحف وابعاضه
ويشترط في العوضين ان يكونا عينا فلا يصح بيع المنفعة خلافا
للمبسوط في خدمة العبد وهو شاذ وان يكونا ذوي نفع محلل مقصود للعقلاء
فلا يصح بيع ما لا منفعة شرعية فيه كالميتة واجزائها بلا خلاف بل
اطلقوا المنع من بيع الاعيان النجسة والمائعات المتنجسة مما لا يقبل
التطهير لاستخباثها ونجاستها سوى كلب الصيد لمنفعة الاصطياد والا
دهان لفائدة الاستصباح وللنص فيهما وخص الشيخ الكلب بالسلوقي

ومنهم من

ومنهم من جوز بيع الكلب الماشية والزرع والحائط ايضا المشاركة لكلب
الصيد في المعنى المسوغ لبيعه وكذلك اطلقوا المنع من بيع المسوخات
بناء على عدم التذكية عليها سوى الفيل عند بعضهم للنص فيه ومن بيع
الضفادع والسلاحف والسباع كلها سوى الهر للنص فيه والفهد لكن
قبول الصلاحية للصيد ومنهم من استثنى سباع الطير الصالحة للصيد عن
الفهود وسباع الطير هل يلحق بالتجارة فيها ان لم يود قيل بجواز بيع
السباع كلها تبعا للانتفاع بجلودها وريشها لوقوع التذكية عليها
وكونها طاهرة منتفعا بها ... لتنقيح جلود الغنم المدبوغة ...
من منع من بيع الارواث والابوال لحكم بطهارتها ونجاستها الا لاستخباث
ابوال الابل للاستشفاء وللنص فيه والاخبار العديدة مع تعارضها المختلفة
ومنهم من اطلق المنع من بيع كل ما يقصد به محرم كآلات اللهو وان امكن
الانتفاع به في غير الوجه المحرم النادر وعدم ... النادر وكذا
هياكل العبادة المبتدعة كالصليب والصنم وفي الحسن عن رجل له خشب فباعه
ممن يتخذ منه برابط فقال لا بأس وعن رجل له خشب فباعه لمن يتخذ صلبانا
فقال لا وفي الخبر لا يصلح لباس الحرير والديباج فاما بيعه فلا بأس
والمحقق عندي جواز بيع كل ما له نفع محلل مقصود للعقلاء وفاقا لبعض
المتأخرين الا ما ثبت الاجماع المعتبر على خلافه او ورد فيه النهي المعتبر
للاصل وعموم واحل الله البيع وعدم دليل على المنع يعتد به فان النجاسة
والاستخباث لا يصلحان للمنع ... كل شيء مطلق حتى يرد فيه نهي
لظاهر الاذن في المستثنيات المذكورة وان الجواز فيها للانتفاع

[illegible]

المحلل كما لا يخفى لما اختص لخصوص السؤال ويشترط فيهما المملوكية
وتمامها فلا يصح بيع ما لا يملك كالحر والخنزير بالاتفاق وكلما يشترك فيه
المسلمون كالكلاء والماء قبل حيازتهما والسموك والوحوش قبل اصطيا
دها اذا كانت في مباح ولا الوقف لعدم تمامية ملكه الا ما دل عليه
النص من جواز بيعه مع اختلاف اصحابه معللا بانه ربما جاء في الاختلاف
تلف الاموال والنفوس وقيل انما يجوز مع خشية خرابه وفي رواية اذا
احتاجوا ولم يكفهم ما يخرج من الغلة ورضوا كلهم وكان البيع خيرا
لهم باعوا وعمل بها بعضهم ومنهم من الحق بذلك ما لو خرب وتعطل
ولم يبق فيه نفع على ذلك الوجه ايضا واستحسنه الشهيد الثاني لفوات
مقصود الوقف من تحبيس الاصل وتسبيل المنفعة كالو خلق حصير
المسجد او جذعه بحيث لا يصلحان للانتفاع فيباع للوقود ونحوه وهو
حسن وفي المسألة اقوال اخر مدخولة ودليل المنع عام وحيث يجوز بيعه
قيل يشترى بثمنه ما يكون وقفا على ذلك الوجه ان امكن ويجب تحصيل
الاقرب الى صفته فالاقرب ويخرج بحرامه بيع ام الولد ما دام ولدها
حيا فلا يجوز الا في ثمن رقبتها مع اعسار مولاها على المشهور للنص
وغيره واشترط بعضهم موت المالك كما هو منطوقه والحق بعضهم
مواضع اخر كبيعها اذا مات قريبها لتعتق وترث على من تعتق عليه
وبشرط العتق على ... واذا جنت على غير المولى ليدفع ثمنها او رقبتها
في الجناية واذا كان علوقها بعد الارتهان او بعد الافلاس واذا
عجز عن نفقتها او اذا مات ولم يخلف سواها وعليه دين مستغرق

اذ لا

اذ لا يفوت عتقها حينئذ وفي كفنه اذا لم يخلف سواها واذا اسلمت قبل مولاها
الكافر واذا كان ولدها غير وارث لكونه ممن زاد لو جنت على مولاها او قتلته ومنهم
خطأ وفي الصحيح تباع وتورث وتوهب وحدها حد الامة وحمل على ما
اذا مات ولدها كما هو مصرح به في آخره ويمكن حمل ما في الرواية الاولى من
النهي على الكراهة ويشترط فيهما المعلومية كلا او بعضا على بائعه
فلا يصح بيع المجهول والمبهم حذرا من الغرر المنهي عنه وقطعا للتنازع ولكن
المعلومية لكل شيء بحسبه فما يكال او يوزن او يعد فلا يجوز بيعه جزافا وان
شوهد على المشهور للنص خلافا للاسكافي فيما اختلف جنساهما من المشاهد
لانتفاء الغرر بالمشاهدة والربا بالاختلاف وفي الحديث حجة عليه وفي حسن
الجوز لا يستطيع ان يعد فيكال بمكيال ثم يعد ما فيه ثم يكال ما بقي على حساب
ذلك من العدد فقال لا بأس به وعليه عمل الاصحاب الا ان بعضهم قيد
به بالتعذر وبعضهم بالتعسر وليس في الرواية دلالة على شيء منهما
... ولا قائل بالفرق بين المعدود والموزون مع ان الاول ادخل
في الجهالة واقل انضباطا لانتفاء الغرر بحصول العلم واغتفار التفاوت
اليسير كما في اختلاف المكاييل والموازين وكما يستفاد من المعتبرة وجوز
هم اندار ما يحتمل الزيادة والنقيصة للظروف من الموزونات وجواز
بيعها مع الظروف من غير وضع بناء على ان معرفة الجملة كافية والاخبار
في الاندار الآن في بعضها اذا كان ذلك عن تراض منكم فلا بأس وفي
آخر ان كان يزيد وينقص فلا بأس وان كان يزيد ولا ينقص فلا
تقربه وكذا جوز بعضهم بلا خلاف الجمع بين شيئين مختلفين في عقد واحد

بثمن واحد كبيع واجارة او نكاح وان كان عوض كل منها بخصوصه غير معلوم
حال العقد ثم ان اتفق الى التقسيط قسط الثمن على قيمة المبيع واجرة
المثل ومهر المثل او مهر السنة   يجوز بيع مثل الثوب والارض مع ا
لمشاهدة وان لم يمسحا للاصل والاجماع الا من ظاهر الخلاف في الحلبي
وهو شاذ ولا يجوز ابتياع شيء مقدر من ذلك اذا لم يكن متساوي
الاجزاء الا مشاعا وهو ظ ويكفي مشاهدة المبيع ولو غاب وقت الا
بتياع الا ان يمضي مدة جرت العادة بتغيره فيه للاجماع   لا بد فيما
يباع سلما من ذكر الجنس والوصف والاجل وسائر ما يختلف لاجله ا
لثمن فلا يكفي ذكر العدد في المعدودات بل لا بد من ذكر الوزن في مثل
البطيخ والباذنجان والبيض والرمان واما الاكتفاء في غير السلم بذلك
للمشاهدة وما لا يكاد ينضبط بالوصف لا يصح السلم فيه للغرر
قيل يجوز بيع الثمار والادراك على الاشجار عاما واحدا او اكثر وكذا
الخضر على الارض جزة او جزات بعد ظهورها وخروجها الى الوجود
في الجميع وان كانت الثمرة لم يطلع بعد والزرع لم يسنبل للاصل والعمومات
والمعتبرة على كراهة فيما يباع من الثمار عاما واحدا اذا لم يبد صلاحها
بان يبلغ مبلغا يؤمن عليه العاهة او يصفر او يحمر الرطب او ينعقد
الحب في الفواكه كما يستفاد منها نفي الكراهة كان ابي يكره شراء النخل قبل ان
يطلع ثمرة السنة ولكن السنتين والثلث كان يقول ان لم يحمل في هذه
السنة حمل في السنة الاخرى ثم قال في الفواكه هو الفاكهة والنخل انما
يكره شراء سنة واحدة قبل ان يطلع مخافة الآفة حتى يتبين ويجوز

اتفق الصدوق وما لليه المحقق وقواه الشهيد الثاني بشرط عدم الاجماع
على خلافه للصحة وترجيحها على ما يخالفه من اخبار المنع مع امكان حملها على
الكراهة جمعا والاكثر على المنع محتجين بتلك الاخبار الا بشرط القطع
لمعلوميته وحضور المستحق مع في الزرع ايضا قبل ان يسنبل الا بالشرط
المذكور واشترط بعضهم بدو الصلاح او احد الامور الاخر عما عدا ما ذكر وعلى القول
بالجواز يسقط البحث عن ذلك ويحمل الشرط الزائد على رفع
الكراهة لضعف مستنده لجماعة في الصحيح خرج رسول الله صلى الله عليه وآله فسمع ضوضاء
فقال ما هذا فقيل له تبايع الناس بالنخل فقعد النخل العام فقال اما اذا
فعلوا فلا تشتروا النخل العام حتى يطلع فيها شيء ولم يحرمه واما بيع الثمار
قبل ظهورها فغير جائز على المشهور مطلقا لمفهوم الخبرين وهما ضعيفان
والاصح جواز بيعها اكثر من سنة لاطلاق المعتبرة او مع ضميمة معلومة
لما يأتي او بشرط القطع لمعلوميته وحضوره وللخبر اما بدون الشروط ا
لثلاثة فلا يجوز اتفاقا الا ما لجوزه العلامة من بيعها على مالك الاصل
ووجه غير المعلوم   قيل يجوز بيع الاصواف والاوبار والاشعار على
الانعام منفردة ومنضمة مع المشاهدة وان جهل وزنها وفاقا للمفيد والعلامة
وجماعة لانها حاضرة معلومة كالثمرة على الشجرة وان كانت موزونة لو قلعت
كالثمرة ويؤيده الخبر وقيل لا يجوز الا مع الضميمة المعلومة وهو ضعيف ويجوز
بيع السمك المسك في الماء نادرا وان لم يتفق بناء على اصل السلامة كما
قالوه وقيل ويجوز بيع اللبن في الضرع واللبن يوجد فيه مدة معلومة منضما
الى ما يحلب منه وكذا بيع سمك الاجام المنضم اليه القصب او شيء من السمك

المصطاد وفاقا للشيخ وجماعة للمعتبرة وكذا القول في كل مجهول ضم الى معلوم كما
يستفاد من ظواهر اخبار الثمار والاوبار والالبان للقرب وقال المتأ
خرون ان كان المقصود بالبيع هو المعلوم وكان المجهول تابعا صح وان
انعكس او كانا مقصودين لم يصح ويضعفه اطلاق الروايات بل ربما يظهر من بعضها
دلالة على خلاف ذلك الا ان يقال انها لا تخلو عن قصور اما في السند
او الدلالة   ويشترط في العوضين ايضا القدرة على اقباضهما كلا او
بعضا فلا يصح بيع ما يتعذر تسليمه للغرر الا مع ضميمة مقدور على
تسليمها للصحيح الوارد في جواز بيع الجارية الآبقة مع ثوب او متاع المعلوم
عليه قيل ولا يلحق به غيره مما في معناه كالبعير الشارد والفرس العاير
على الاقوى اقتصارا فيما خالف الاصل على المنصوص فعلى هذا يبطل ا
لبيع للغرر ويحتمل الصحة مع مراعاة التسليم ويضعفه ظواهر الروايات
والتعليل فيها بانه ان فاته البعض لم يفته الاخر مع اعتضاده بالعمومات
ولاصالة عدم زيادة التكليف مع التراضي وفي الصحيح لا باس بان يشتري
الطعام وليس هو عند صاحبه حالا الا ان يكون بيعا لا يوجد مثل
العنب والبطيخ في غير زمانه فلا ينبغي شراء ذلك حالا ولا يصح بيع
ما جرت العادة بعوده كالحمام الطائر منفردا وفاقا لجماعة وان تردد
فيه آخرون تنزيلا للعادة منزلة الواقع فيكون بمنزلة العبد المنفذ
في الاشكال والدابة المرسلة في المرعى وكذا لا يصح لو يكون ما يتعذر تسليمه
الا بعد مدة كالدين المؤجل ويتعذر التسليم كما يكون حسيا كما في الابق
كذلك قد يكون شرعيا كما في العين المرهونة فانه لا يجوز بيعها

الا باذن المرتهن لارتهانه شرعا لدينه والقدرة على التسليم كما يشترط في الحال كذلك
يشترط في المؤجل عند حلول الاجل فلا يجوز الاسلاف فيما يتعذر تسليمه وقت
الحلول   ويشترط فيهما المقبوضية قبل البيع ان كان مبيعا وكانا مما يكال او يوزن
وبيعه مرابحة او مواضعة دون ما اذا باعه براس ماله المسمى بالتولية
للمعتبرة المستفيضة ومنهم من اطلق المنع في التولية ايضا لاطلاق بعضها ومنهم
من خصه بالطعام لوقوعه جوابا عن السؤال عنه في بعض وتقيد بالكيل والوزن
الموذون فيه ومنهم من كره مطلقا للخبر بين المجوزين مطلقا ومنهم من خص الكراهة
بغير التولية واباحته فيها وشدد الكراهة في الطعام جمعا ويؤيده الاصل
والعمومات والصحيحات المجوزان مطلقا في الثمرة بل احدهما مقيد بالربح وهو سأله
عن الرجل يشتري الثمرة ثم يبيعها قبل ان يأخذها قال لا باس ان وجد بها
ربحا فليبع والثمرة من الموزونات بل الاطعمة الا ان يقال ظاهرهما كونها على
الشجرة وليست بموزونة حينئذ ولهذا اصح بيعها على الشجرة مطلقا بل الخلاف والروايات
ليست متكافئة حتى يجب الجمع والاصل والعمومات تضعف بالصحيح في الخبر الرجل
يشتري الطعام ثم يبيعه قبل ان يقبضه قال لا باس ويوكل الرجل المشتري منه بقبضه
وكيله قال لا باس بذلك وفي معناه غيره والجمع بين الاخبار بهذا الخبر اوفق
واحوط   ويشترط فيهما ان لا يكونا مؤجلين اذا كانا في الذمة لانه بيع ا
لكالي بالكالي المنهي عنه والظاهر انه لا خلاف فيه ويظهر من التذكرة ان بيع الكالي با
لكالي هو بيع الدين بالدين سواء كان مؤجلا ام لا وظاهرهم تحريمه الا ان في
كليهما دلالة خفية عامية ومن طريقنا قال رسول الله صلى الله عليه وآله لا يباع الدين بالدين
وفي الصحيح في بيع الدين قال لا يبيعه نسيئا فاما نقدا فليبعه بما شاء واذا كان

احدهما الحسب مؤجلا صح اجماعا للاصل والعمومات وخبر النص ولكن لا يبقى من قبض
الاخر في المجلس اذا كان سلفا كما ياتي ولا بد من معلومية الاجل بما لا يحتمل الزيادة
والنقصان نسيئة كان او سلفا بلا خلاف لقطع النزاع ونفي الغرر وللعرف
ولو باع بثمنين متفاوتين الى اجلين مختلفين او حالا ومؤجلا لم يبع لجهالة
الاجل والثمن ولورود النهي عن بيعتين في واحدة وقيل يلزم اقل الثمنين
في ابعد الاجلين للاخبار وهي ضعيفة واذا كان احدهما فقط دينا فان
كان الاخر حالا حاضرا كان او مضمونا صح بيعه سواء كان مضمونا على الذي هو عليه
وعلى غيره خلافا للحلي في الثاني وهو ضعيف سواء قبل الحلول وبعده خلافا
للمحقق في الاول لعدم استحقاق البايع حينئذ وهو ضعيف نعم لا يجوز المطالبة
به قبل الاجل وان كان الاخر مؤجلا فيه قولان ولا فرق في المدة بين القلة
والكثرة عندنا للعموم خلافا للاسكافي حيث منع من اقل من ثلثة ايام
في السلف ومن الكثر من ثلث سنين مطلقا وهو شاذ كقوله بالمنع من اسلاف
الاعراض في الاعراض اذا كانا مكيلين او موزونين او معدودين وكقوله
العماني بمنع اسلاف غير النقدين اما اسلاف الاثمان في الاثمان فلا يجوز
كما ياتي وجواز اسلافها في الاعراض محل وفاق ومن باع مطلقا او اشترط
التعجيل كان الثمن حالا لان قضية البيع يقتضي انتقال كل من العوضين
فيجب الخروج عن العهدة متى طولب وفي اشتراط ذكر موضع التسليم في السلف
اقوال ثالثها الاشتراط ان كان في حملها مؤنة ورابعها ان كانا في برية او بلد
غربة قصدهما مفارقته وخامسها ان كان احد الامرين ولا نص فيه على الخصوص
ولكل وجه الا ان الاخير يضعف السابقين عليه واختلاف الاغراض وعدم

الدليل على التعيين يؤيد الاول واصالة البراءة وحمل الاطلاق في نظايره على
موضع العقد يرجح الثاني ووجه الاخر ظ والاريب ان التعيين مطلقا اولى
ويشترط فيهما ان يكونا ربويين مع زيادة احدهما او تاجيله لما
مضى من تحريم الربوا وخصهم النص ولا خلاف فيه وذلك الا ما يظهر من الخلاف
والمبسوط من لفظ الكراهة في التاجيل لكن قد يستعملها في التحريم والربوي
كل متماثلين مقدرين بالكيل والوزن في عهد صاحب الشرع او في عادة
البلدان ان جهل حاله في عصره عليه السلام والمماثلة هي الاشتراك في الحقيقة
النوعية المسماة في اللغة بالجنس كالحمراء والصفراء في الحنطة ولا يخرج الحقيقة
النوعية باختلاف الصفات العارضة كما يستفاد من المعتبرة فالحنطة
ودقيقها متماثل والتمر ودبسه متماثل والعنب والزبيب متماثل واللبن
والحليب متماثل وجيد كل جنس ورديه واحد بل الحنطة والشعير ايضا متماثل
هنا عند الاكثر للصحاح المستفيضة خلافا للقديمين والحلي والمحدث البحراني اذا
اختلف الجنسان نوعا ثم وهما مختلفان صورة شكلا ولونا وطعما
نطقا وادراكا وحسا ورد بان ذلك مستثنى بالنص والحقيقة مختلفة بحسب اختلاف
اسماء الحيوان ولحوم البقر والجواميس متماثلة اجماعا لدخولهما تحت
لفظ البقر وفي اصناف الحمام والسموك خلاف وحمل العنب على الغلا
التمر وعلى هذا القياس ولا يجوز بيع رطب احد المتماثلين بيابسه لا متساويا
ولا متفاضلا للمعتبرة المعللة بنقصان الرطب اذا يبس واختصاص
موردها بالرطب والتمر غير ضار لان العلة منصوصة فيتعدى كما قرر في الا
صول خلافا للجماعة حيث اقتصروا على المنصوص وجوزوا متساويا في غيره

وللحلي حيث جوز التساوي في الجميع للموثق وهو ضعيف في مقابلة الصحيح
اما التفاضل فلم يجوزه احد وان كان الفضل في جانب الرطب لا يرى ما به
ما يغتفر ما جرت العادة بتبعيته كعقد التبن ودقاقة في الحنطة ونحو ذلك
وفي جواز الكيل بالموزون خلافا للحلي لا العكس فيجوز لان الوزن
اضبط وفي جواز بيع لحم بحيوان من جنسه قولان والمشهور العدم للحلي لان
الحيوان غير مقدر بالاربي وهو قوي وان كره للموثق وذهب جماعة الى
ثبوت الربا في المعدود للقوي والاصح الكراهة لظهور ما فيها بالجمع
بين الصحاح الدالة على الحصر في الكيل والموزون وللنص في الشاة بالشاتين
والبيضة بالبيضتين قال لا باس والنسية فيه اشد كراهة لمفهوم الصحيح
البعير بالبعيرين والدابة بالدابتين يدا بيد ليس به باس ويجوز ان
يكون السكوت عن جواز النسية فيه للتقية كما يظهر من حديث اخر
وكذلك الخلاف في بيع احد الربويين بالاخر المخالف بزيادة نسية
للنهي وحملت على الكراهة ليس بين الرجل وولده ربا ولا بينه وبين
اهله ولا بينه وبين عبده ولا بين المسلم وبين اهل الحرب كذا في المعتبرة
ولا خلاف فيه الا من الاسكافي حيث خص اخذ الزيادة بالوالد دون
الولد وبشرط ان لا يكون للولد وارث ولا عليه دين وهو شاذ وفي
رواية ولا بين المسلم وبين الذمي وافتى بها الصدوق والسيد بشرط
ان يكون اخذ الزيادة الذمي وضعفها الاخرون واما في الحربي فثبوته
بين المسلم والمشرك فغير معمول عليه قد يتخلص من الربويات
ببيع احد المتبايعين سلعة من صاحبه بجنس غيرها ثم شراء الاخرى

بالثمن فيسقط اعتبار المساواة وكذا لو وهبه سلعته ثم وهبه الاخر الاخرى
هو مقارضا او متبايعا وهبه الزيادة او نحو ذلك ولكن من غير شرط في
الكل ولا يقدح في ذلك كون هذه الامور غير مقصودة بالذات والعقود
تابعة للمقصود لان القصد الى عقد صحيح رغبة صحيحة كاف في ذلك ولا
يشترط فيه قصد جميع الغايات المترتبة عليه فان من اراد شراء دار مثلا
ليواجرها ويتكسب بها فان ذلك كاف في الصحة وان كان له غايات اخرى
من هذه واظهر في نقل العقلاء كالسكنى وغيره وقد ورد في الصحيح ما يدل على
جواز الحيلة على نحو ذلك منها الصحيح سالته عن رجل يريد ان اعينه المال
او يكون لي عليه مال قبل ذلك فيطلب مني مالا ازيده على مالي الذي عليه
ايستقيم ان ازيده مالا وابيعه لؤلؤة تسوى مائة درهم بالف درهم
فاقول له ابيعك هذه اللؤلؤة بالف درهم على ان اؤخرك بثمنها وبمالي
عليك كذا وكذا شهرا قال لا باس وفي الموثق لي على الرجل دراهم فيقول
اخرني بها وانا اربحك فابيعه جبة تقوم علي بالف درهم بعشرة الاف
درهم او قال بعشرين الفا واؤخره بالمال قال لا باس ومن الشرايط ان
لا يكون محاقلة ولا مزابنة للنهي عنهما في الصحيح وفسرتا فيه بان يشترى حمل
النخل بالتمر والزرع بالحنطة وقيل انما يحرم اذا بيع بثمرة منه بعينه او
بحنطة من ذلك الزرع اما لو كانتا على الاطلاق فلا باس في المعتبرة
ما يدل على جوازهما مطلقا وعلى هذا يجوز حمل النهي على الكراهة
والمراد بالزرع السنبل كما في الموثق فلا باس بيعه بالحب قبل ظهور
الحب الظاهر انه لا خلاف فيه ثم تعدية الحكم الى غير ثمرة النخل والحنطة

من الفواكه المجبوب خلافا للشافعي ان علة النهي هل هي الربوا او التقدير احتمال
المساواة وعدم امكان العلم بها ام شيء آخر فعلى الاول يتعدى وعلى الثاني يبقى
غيرها على اصل الجواز ويؤيد الثاني ان الثمرة على النخلة والحنطة في الزرع
غير ربوية وان كانت من جنسهما لانها ليست مكيلة ولا موزونة وانما يباع
جزافا ويرجح الاول العلة المنصوصة في المنع من بيع الرطب بالتمر وهي
نقصانه عند الجفاف فانها ثابتة هنا ويستثنى من ذلك بيع العرية والقبالة
لورود النص بالرخصة فيهما والعرية هي النخلة يكون في دار الغير او بستانه
والقبالة ان يكون بين اثنين نخل او شجر فيتقبل احدهما بحصة صاحبه بشيء
معلوم ولا عرية في غير النخل اجماعا   ومن الشرايط ان لا يفترقا
قبل التقابض ان كان العينان من النقدين للعين خلافا للصدوق وله
الاخبار الا ان الادلة اصح اسنادا قالوا وان لا يفترقا قبل قبض الثمن ان
كان الثمن مؤجلا وهو السلف والسلم فيبطل لو اخلا به خلافا للاسكافي
حيث جوز القبض الى ثلثة ولم نجد لاحد القولين مستندا نعم لا يجوز
تاجيل الثمن لئلا يكون بيع الدين بالدين ولو قبض البعض صح فيما قبض بحسب قالوا بالدين
اللهم بالدين يتبعيانه عندنا اجماعا لعموم الايفاء بالعقود فاذا
اشتملت على الغبن لم يتم الوفاء الا بجبر نقصانها ولا يجوز ابطالها
ولو تلفت قبل القبض انفسخ البيع ولم يكن للمبتاع عوضها وان نسيا او هلكا
ولا للبايع طلبه وان وجد بها عيبا لم يستبدلها بل اما ان يرضى بها او
يفسخ العقد   ومن الشرايط ان لا يشترط في العقد شرطا غير مقدور عليه
وهو ظاهر ولا غير سايغ في الشرع للاجماع والصحاح منها المؤمنون عند شروطهم

الا كل

الا كل شرط خالف كتاب الله ومنهم من ابطل الشرط وحده دون العقد ومن
غير السايغ اشتراط ما يؤدي الى جهالة العوضين قيل ومنه اشتراط ان لا
يبيعه او لا يعتقه الا او لا يطاء او لا يهب وبالجملة ما ينافي مقتضى العقد
ويشكل باشتراط عدم الانتفاع زمانا معينا واسقاط الخيار والعتق والكتابة
والتدبير وبالجملة ما اجمع على صحة اشتراطه وفي الحسن عن الشرط في الاماء ان
لا تباع ولا توهب قال يجوز ذلك غير الميراث فانها تورث وكل شرط خالف
كتاب الله فهو رد اما اشتراط ان يبيعه منه فالظاهر اتفاقهم على بطلانه وان
كان تعليلهم عليلا وكذا ابطل الاكثر اشتراط عدم الخسارة على المشتري
وفي الصحيح ما يشعر بكراهته وهو عن الرجل ابتاع طعاما او متاعا على ان ليس
علي منه وضيعة قال لا ينبغي واما اشتراط ان يقرضه شيئا او يستقرض منه
او يؤجره او يسلفه او غير ذلك من العقود السايغة جاز قطعا وان
توقف بعضهم في اشتراط الاقراض انا باعه الشيء باضعاف قيمته وربما
في الصحيح اذا كان قرضها يجر نفعا فلا يصلح ويحمل على الكراهة جمعا بينها وبين
الصحيح المستمر بها بعبارات متعددة عن القرض يجر منفعة   ومن الشرايط
الشرايط ان يذكر الاجل اذا اشتراه مؤجلا واراد بيعه مرابحة او مواضعة
او تولية لان للاجل قسطا من الثمن وللنص وان يكون راس ماله وقدر ذلك
معلوما وقدر الربح او الوضع معلوما لجهالة العقد للغرر وان سقط
منه ارش العيب ان كان فرجع به على البايع فيخبر بالباقي لانه جزء
من الثمن وان لا يملكه اولا من ثالث ثم يشتريه منه بزيادة ليخبر بالثمن
الثاني قاصدا بذلك الحيلة على الاصح وفاقا للشيخين وان خالف

المحقق لانه تدليس وغرر منهي عنه اما لو حط البايع بعض الثمن جاز للمشتري
ان يخبر بالاصل وقيده الشيخ بما اذا كان ذلك بعد لزوم العقد اما قبله فلا
بل من الاخبار بما بقي وهو مبني على مذهبه من عدم حصول الملك الا
بانقضاء الخيار ويأتي الكلام فيه ولو اشترى امتعة لم يجز بيع بعضها
مرابحة مماثلة او اختلف للنص منها الصحيح في الرجل يشتري المتاع جميعا بسعر
مرابحة ثوبا ثوبا الا حتى يبين له انه انما قومه خلافا للاسكافي في المتماثل
وهو شاذ ويكره نسبة الربح الى راس المال لانه بصورة الربوا وللنص
وحرمه الشيخ في احد قوليه   انما يدخل في البيع ما يتناوله اللفظ بحسب
العرف فلا يدخل الثمرة في الشجرة ومن باع نخلا قد ابرت فثمرته للذي باع
الا ان يشترط المبتاع كذا في الصحيح وعليه الاجماع ويجب على المشتري تبقيتها
الى العرف وفي دخول الحمل في الحامل مع الاطلاق قولان اما البيض
فيدخل في الطير قطعا واطلاق العقد يقتضي السلامة من العيوب وتسليم
العوضين بمجرد العقد والرجوع في القبض الى العرف وقيل هو التخلية مطلقا
وقيل فيما ينقل القبض باليد والكيل فيما يكال او الانتقال به في الحيوان
ومع تلفه يضمن البايع الاصل والنماء وقبل القبض اجرة المدة الا مع
حبسه بغير الحق   ولهما الخيار ما لم يتفرقا للاجماع والصحاح وفي الحيوان
ثلثة ايام قال الصادق عليه السلام البايعان بالخيار ثلثة ايام في الحيوان وفيما سوى
ذلك من بيع حتى يتفرقا وفيه البايعان بالخيار حتى يفترقا وصاحب الحيوان
ثلث وخصه الاكثر بالمشتري لمفهوم الصحيح الشرط في الحيوان كله ثلثة ايام
للمشتري وفي معناه غيره واطلقوا لعموم الادلة بتاويلات بعيدة وجعله الحلبي

في الامة

في الامة مدة الاستبراء ولعله كان حجة عليه ويسقط بالشرط ولا يجبا للزوم
الشرط ووجوب الايفاء بالعقود وبالتصرف لانه من البايع فسخ و
من المشتري اجازة وفي رواية الصحيح الشرط في الحيوان ثلثة ايام للمشتري
اشترط ام لم يشترط قال ان احدث المشتري فيما اشترى حدثا قبل الثلثة الايام فذلك ام لم يشترط
رضا منه ولا شرط له قيل له وما الحدث قال ان لامس او قبل او نظر منها
الى ما كان يحرم عليه قبل الشراء وكذا يثبت الخيار اذا اشترطاه على حسب
اشتراطه لهما او لاحدهما او لثالث لما مر بشرط ان يكون المدة مضبوطة
اتصلت بالبيع ام انفصلت ويسقط بما ذكر لما ذكر وفي ثبوته في حين العقد
او التصرف مع الاطلاق قولان   وللمشتري الخيار اذا علم بالعيب السابق
على القبض فله فسخ قبل التصرف واخذ الارش بعده للصحيح وان قال
الدال على المعروف من الاستظهار ان احتمل الفورية بناء على الدليل
وفرق الشيخ والحلبي فجوز اخذ الارش بين حدوث العيب قبل العقد
وبعده فجوزاه في الاول دون الثاني ويسقط هذا الخيار بالتبري من
العيوب ولا ايجاب لما مر للصحيح ويسقط الرد خاصة دون الارش
بحدوث عيب بعد القبض فانه مانع من الرد بالعيب السابق وبالتصرف
سواء قبل العلم بالعيب او بعده للصحيح المستمر والاجماع الا اذا كان
العيب حبلا في الامة ووطئها المشتري فيردها ويرد معها نصف عشر
قيمتها للصحاح المستفيضة فيه منها لا ترد التي ليست بحبلى اذا وطئها
صاحبها له ارش العيب ويرد الحبلى ويرد معها نصف العشر ويبنى على
الغالب من كون الحبلى ثيبة فان كانت بالفرض النادر بكرا يرد

العش لانه عقد البكر بالنكاح والنص الخاص به وضمان المنفعة على المشتري
مبني على ان اختيار الرد كاشف عن عدم الملك اذ العقد موقوف على
اختيار الرضا بالعيب اما التأخير يكون الحمل من المولى ليصير ام الولد
فيبطل بيعها ففيه من ظاهر الاطلاقات ومن هذا القبيل ما لو كان
العيب تصرية في الشاة فردها يرد معها قيمة لبنها للاجماع والنص العامية وفيه
في بعضها صاعا من تمر او صاعا من بر وفي اخرى بثلاثة امداد من طعام وقيل
بل يرد مثل لبنها او قيمته لانه مقتضى ضمان الاموال وهو احسن واشهر
الا انهم لم يذكروا مؤنة الانفاق والظاهر انها محسوبة من المردود وقيل
الحق بالشاة الناقة والبقرة والاسكافي الحق بها جميع الحيوانات وليس بذلك
البعيد وفاقا للقدوس بل لا يبعد ان يكون مثل هذا التقريب مانعا من الرد
بالعيب اذا لم يعلم به قبله لعدم دليل صالح لشمول مثله مضافا الى ان ثبت
الاجماع وانى لهم به ويرد المملوك من احداث السنة من الجنون والجذام
والبرص اذا حدثت ما بين البيع وتمام السنة كما في النص وزاد في غيره القرن

الارش هو ما بين قيمته صحيحا ومعيبا كما في النص وغيره فان خالف
الثمن قيمته صحيحا اخذ بالنسبة وان اختلف اهل الخبرة في التقويم عمل
على القيمة المنتزعة من مجموع القيم التي نسبتها اليه كنسبة الواحد الى
عدد تلك القيم ففي القيمتين نصف مجموعهما ومن الثلاث ثلثه وهكذا
لانتفاء المرجح لقيمة على اخرى ولانتفاء الوسط في نحو القيمتين ولا
مرجعية بل ولا ارش كما يكون للمشتري بان يجده معيبا كذلك قد يكون للبائع
بان يفسخ بخيار بعد تعيبه في يد المشتري عيبا مضمونا   اذا اشترى

شيئين

شيئين صفقة وعلم بعيب احدهما لم يجز له رد المعيب منفردا وله ردهما معا او اخذ
الارش لتضرر البائع بتبعيض الصفقة على البائع وكذا لو اشترى اثنان شيئا فليس
لاحدهما رد نصيبه دون صاحبه على المشهور خلافا للشيخ وجماعة نظرا بانه يجري
العقدين بتعدد المشتري ولان التعيب جاء من قبله حيث باع من اثنين
وقيل ان علم بالتعدد جاز التفريق والا فلا وهو حسن   وللمشتري الخيار
عند الرؤية اذا ظهر بخلاف الوصف للغرر وفي الصحيح في الرجل اشترى ضيعة
قال لو انه قلبت منها او نظر الى تسعة وتسعين قطعة ثم بقي منها لم يرها لكان له   قطعة
في ذلك خيار الرؤية والظاهر انه على الفور ويسقط بالشرط وكذا له الخيار
لو اشترى على انها جريان معينة فكانت اقل وقيل بل له ان ياخذ بحصتها
من الثمن وللشيخ قول بان البائع ان كان له ارض تفي بالناقص بجنبه
فعليه الاكمال منها والا اخذه المشتري بكل الثمن او فسخ وفي الخبر رجل باع ارضا
على ان فيها عشرة اجربة فاشترى المشتري ونقد الثمن فلما مسح الارض فاذا
هي خمسة اجربة قال ان شاء استرجع فضل ماله واخذ الارض وان شاء رد
المبيع واخذ ماله كله الا ان يكون الى جنب تلك الارض له ايضا ارضون
فليوفه ويكون البيع لازما وعليه الوفاء بتمام البيع الحديث ولو زادت
كان الخيار للبائع فيتخير ولا فرق في ذلك بين متساوي الاجزاء وغيره وكذا له
الخيار لو اشتراه مرابحة فبان راس المال اقل وقيل ياخذه باسقاط الزيادة
والاقوى عدم سقوط هذا الخيار بالتصرف وان خرج عن ملكه لاصالة
بقاء الخيار فيرد مثله او قيمته وكذا لو ظهر ان البائع اشتراه مؤجلا ولم
يخبر بالاجل فله الخيار وفي النص منها الحال للمشتري من الاجل مثل ما كان

للبائع وعمل بها جماعة وكذا له الخيار فيما اشتراه بالسلم وحل الاجل فان
للبائع التسليم فيفسخ او يصبر على المشهور للصحاح خلافا للحلي فاسقطه وبعضهم
فاوجب القيمة الا ان مع التعذر لان الحق هو العين فاذا تعذرت
رجع الى قيمته حيث يتعذر المثل والمستفاد من الاخبار عدم جواز اخذ الزائد
على راس المال من البائع الان باخذه منه المشتري المفروض وصح ينبغي
ان يولي الشراء غير المشتري او يدفعه البائع المشتري به المفروض بعقد
جديد وبالجملة لا تخرج من كراهة الا بالبيع بالمثل فهذا الخيار ليس على
الفور لاصالة العدم ولو بقي البعض فله الخيار في الباقي لانه اما
لمتعذر خاصة فله الرجوع الى ثمنه لان الضرر لا يلزم به وللحق
الفسخ في الجميع هربا من تبعيض الصفقة والاصح ان للبائع ايضا الخيار
مع رد المختلف لتبعيض الصفقة عليه ايضا الا ان يكون التاخير بتفريطه

للغبن خيار لمن لم يكن من اهل الخبرة وظهر في المبيع غبن لم تجر العادة
بالتغابن به على المشهور بين المتاخرين ولم يذكره القدماء ولا يتفق فيه بحجة حسنة غير
خبر تلقي الركبان تخيرهم اذا غبنوا ويؤيده حديث النفي الضرار فلا باس به
وهل هو على الفور او التراخي قولان ولعل الاول اقوى ويسقط بالشرط
ولا يسقط بالتصرف اذا لم يخرج عن الملك او يمنع مانع من رده كالاستيلاد في
الامة على المشهور وفروعه منكرة وفي كثير منها اشكال لعدم النص وعلى الفور
لا يثبت به ارش بلا خلاف ومع ذلك فيحتمل سقوط الخيار للمغبون لو بذل له
في اثباته   وللمشترط الخيار اذا لم يف الاخر بالشرط وهل يسلطه ذلك
الاخر بعد تحصيل الشرط ولو بالرفع الى الحاكم لوجوب الوفاء على صاحبه

الامر

الامر بالوفاء بالعقود والمؤمنون عند شروطهم ويجعل الشهيد اشتراطها بعتق
كافرة تحقيقه من غير احتياج الى عقد اخر كشرط الوكالة في عقد الرهن تابعا
له اللزوم والجواز لانه تجرد من الايجاب والقبول بخلاف ما افتقر الى عقد
اخر كشرط رهن شيء على الثمن لانه امر منفصل عن العقد لم يوجد بعد
انما علق عليه العقد والمعلق على الممكن ممكن وهو حسن وفي فورية
هذا الخيار وعدمه وجهان   وللبائع الخيار اذا لم يقع التقابض
ولا شرط التاخير بعد مضي ثلاثة ايام للاجماع والمعتبرة وكذا فيما يفسد
بالمبيت اذا مضى الليل   تملك المشتري لا يتوقف على انقضاء مدة الخيار
خلافا للاسكافي مطلقا وللشيخ مقيدا بما اذا كان للبائع او لهما فاذا
فالنماء للمشتري وان فسخ العقد والتلف من غير تفريط منه ان كان الخيار
للبائع ومن البائع ان كان له قبل القبض عن البائع للحكم وفي الموثق رجل
باع داره على انه ان جاء بثمنها الى سنة ردها عليه قال لا باس بهذا ان
تكون الغلة فقال الغلة للمشتري الا ترى انه لو احترقت لكانت من ماله وفي
معناه غيره وفي الفقه عن الرجل يشتري الدابة او العبد ويشترط الى يوم او يومين
فيموت العبد والدابة او يحدث فيه حدث على من ضمان ذلك فقال على البائع
حتى ينقضي الشرط ثلاثة ايام ويصير المبيع للمشتري وفي معناه المستفيضة والمنع مستجلب
بالتسامح ثم هو مرتبه من التلف وينتقل الخيار كله الى الوارث لانه حق
من الحقوق   في الشفعة   الشفعة ثابتة في العقار بالنص والاجماع
واشترط المتاخرون قبولها للقسمة الاجبارية فجزم ان لا شفعة في سفينة ونهر
وطريق ولا رحى ولا حمام لانه فيها [illegible] مع احتمالها القسمة على ان الفرض

عن اقوى وهو مناط شرعية الشفعة فالقوي عدم اشتراطه وفاقا للسيد المحكي
واكثر القدماء على ثبوتها في كل مبيع للعموم وخصوص المرسل بمعارضة المرسل
الآخر مما يدل على نفيها عن الحيوان من المعتبرة واصالة عدم التسلط
على مال الغير الا المتفق عليه ومنهم من اثبتها في العبد دون غيره من الحيوان
والمنقول والمسألة محل اشكال وكيف كان فيشترط فيها الشركة بالفعل فلا
يثبت بالجوار بلا خلاف منا الا في المقسوم للنص المثبت خلافا للعماني وهو شاذ
وان يكون الانتقال بالبيع فلو جعله صداقا او صدقة او هبة او صلحا فلا
شفعة على المشهور خلافا للاسكافي لعدم دليل على التعميم مع اشتراك الجميع في
الحكمة الباعثة وهي دفع الضرر عن الشريك وتضمن النص ذكر البيع لا ينافي
ثبوتها بغيره وهو قوي ان خصها بالمعاوضة المحضة لان اخذ الموهوب مثلا
لغير عوض بعيد خارج عن مقتضى الاصل وكذلك عن الهبة والمعتبرة التي بها
حيث نفاها عن المعقود بالصداق وان يكون الشفيع مسلما اذا كان المشتري
مسلما لانه تسلط على سبيل القهر ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا
وفي الخبر ليس لليهودي ولا للنصراني شفعة يعني على المسلم للاجماع على ثبوتها
لها على غيره وان يكون قادرا على الثمن ولو بالاقتراض فلو عجز او ماطل او هرب
فيبطل حقه وان ادعى غيبة الثمن اجل ثلثة ايام فان لم يحضره بطلت وان
ذكر انه ببلد اخر اجل مقدار ذهابه اليه واخذه وعوده وثلثة ايام كذا
المحكي عليه العمل وان يكون الشريك واحدا فتسقط مع الكثرة على المشهور
للنص وغيره خلافا للاسكافي فاثبت معها مطلقا وللصدوقين في غير الحيوان وجعلها
على عدد السهام وجوزها على عدد الشفعاء والصدوق معه اذا اثبتنا

في غير

في غير الحيوان خاصة للصحيحين وجعلها على عدد الرؤوس وفي الحيوان الشفعة
تثبت على عدد الرجال والمسألة محل اشكال   لو باع المشفوع وغير المشفوع
صفقة تثبت الشفعة في المشفوع خاصة دون غيره اتفاقا وان كان غير
المشفوع من مصالح المشفوع الا اذا كان طريقا له او شربا له فتثبت في الجميع بلا
خلاف للصحيحين وكذا اذا كان من جملة المرافق كالابواب المثبتة في الدور
وبالجملة ما يتناوله المشفوع عادة   لو كان بعض المشفوع وقفا ففي ثبوت
الشفعة للموقوف عليه او ولي الوقف من ناظر او حاكم اقوال مبنية على
انتقال ملك الموقوف الى الموقوف عليه وعدمه فان لم ينتقل لم يثبت لعدم
الشركة وان انتقل فان اشترط في الشركة الملك التام فكذلك ايضا وعليه
المحقق والشهيد والاكثر وعليه السيد حتى جوز للامام وخلفائه
المطالبة بشفعة الموقوف التي تنظرون فيها على المساكين او المساجد ومصالح
المسلمين والحلي اثبتها مع وحدة الموقوف عليه خاصة واختاره المتأخرون
وهو حسن بناء على اشتراط اتحاد الشريك في الشفعة   يجب المبادرة الى
مطالبة الشفعة عند العلم بها على ما جرت العادة به فان اهمل من غير عذر
بطل حقه عند الاكثر بل ادعى الشيخ عليه الاجماع وله خبران عاميان فيحتمل
السابق المتضمن للثلثة ايام واستلزام التراخي الاضرار بالمشتري وقيل لا
يبطل الا ان يصرح بالاسقاط ولو تطاولت المدة وبه قال السيد والحلي
والشيخ نقل عليه الاجماع ولهم اصالة عدم الفورية وثبوت الشيء على ما
كان وعدم بطلان الحق بالامساك عن طلبه وفي الادلة من الطرفين نظر
الآن مخالفة الشفعة للاصل يقتضي المصير الى الاول وان كان التأخير لعذر

عن المباشرة وعن التوكيل لم يبطل وكذا لو ترك لتوهم كثرة الثمن فبان قليلا
او ان الثمن ذهب فبان فضة او انه اشترى النصف فبان الربع او بالعكس
او ان المشتري واحد فبان اكثر او بالعكس او نحو ذلك لاختلاف الاغراض
في مثل ذلك وللغائب المطالبة بعد حضوره وان طال زمان الغيبة الا مع
تمكنه منها في الغيبة بنفسه او وكيله وكذا للولي ان يطالبها للمولى عليه مع الغبطة
سواء في الحال او بعد بلوغ الصبي او افاقة المجنون او رشد السفيه لان التأخير
وقع لعذر وتقصير الولي بالتراخي لا يسقط حق المولى عليه فليس الحق متجددا
عند الكمال بل مستمرا وانما المتجدد اهلية الاخذ وفي الخبر عن اليتيم بمنزلة ابيه
يأخذ له الشفعة اذا كان له فيه رغبة وقال للغائب شفعة والمريض الغير
المتمكن من المطالبة كالغائب كذا المحبوس   لا يسقط الشفعة بتقايل
المتبايعين لحصول الاستحقاق بالعقد فليس لهما اسقاطه فالشريك باق على
المشتري نعم لو رضي بالبيع ثم تقايلا لم يكن له شفعة لان الاقالة فسخ وليست
بيعا ولا يسقط بتصرف المشتري وان وقع صحيحا لوقوعه في ملكه لسبق حق
الشفيع فله ابطال التصرف المنافي فان كان بيعا تخير بين اخذه من المشتري
الاول والثاني وكذا الثالث فنازلا وان كان وقفا وفي سقوطها ببيع الشفيع
حصته اقوال فالعلامة نعم والمحقق لا والشيخ ان باع بعد العلم سقط والا فلا
وفي سقوطها بعفوه عنها قبل البيع او حضوره عليه او اذنه للمشتري في الابتياع
او مباركته له او للبائع قولان والاوضح عدم سقوطها الا بالتصريح به بعد ثبوتها
اما خلالها بالفورية   هل يتحقق الاخذ بالعقد بناء على ان الانتقال
يحصل به او بعد بانقضاء الخيار لانه ترتب اللزوم قولان اما لو كان الخيار

للمشتري

للمشتري خاصة فانه يتحقق بنفس العقد لتحقق الانتقال وفي سقوط خياره
وجهان نظم الاكثر ذلك اما خيار البائع فالاصح عدم سقوطه بالاخذ لا
اصالة البقاء وانما يأخذ الشفيع من المشتري ودركه عليه دون البائع
لانتقال ملكه عنه بالبيع نعم لو كان في يد البائع يكلف المشتري قبضه منه ثم
اقباضه للشفيع لحصول الغرض به ودون ذلك نقبض الشفيع كقبضه وليس
للشفيع فسخ البيع او اقالة البائع او استقالته لان العقد لم يقع معه فلا
وجه لتسلطه عليه ولا له ان ينقص حقه بل يأخذ الجميع او يدع لان حقه
المجموع من حيث هو مجموع ولما في تبعيض الصفقة من الاضرار بالمشتري وانما
شرعت الشفعة لدفع الضرر وهل يجب عليه تسليم الثمن اولا ام يتقابضا
معا وجهان   يدفع الشفيع مثل الثمن ان كان مثليا والا فقيمته على الا
صح لعموم الادلة ولان القيمة بمنزلة العوض المدفوع وقيل بل يبطل
مع تعذر المثل للمعرض ولا دلالة فيهما وهل المعتبر قيمته وقت العقد او
الوجوب حيث تعذر العين او الاعلى منهما اقوال متشتتة في الضعف ولا
يلزمه ما يغرمه المشتري من دلالة او وكالة او غير ذلك من المؤن لانها
ليست من الثمن وان كانت من توابعه وكذا ما لو زاد الثمن بعد العقد
او نقص منه فانه لا يلزمه ذلك الا اذا كان في زمن الخيار على قول الشيخ لانه
بمنزلة ما يقع في العقد ويشترط في اخذ الشفعة علم الشفيع بالثمن جنسا
وقدرا ووصفا تقصيا من الغرر فلو كان مجهولا بان نسيه المشتري او نحو
ذلك سقطت   لو عاب المبيع قبل مطالبة الشفيع فهو بالخيار بين الاخذ
بكل الثمن او الترك على المشهور وقيل بل يضمنه المشتري وسيما اذا عاب

بفعله وان عاب بعد المطالبة ضمنه المشتري حالا او للجميع بناء على انه
لا يملك بالمطالبة بل بالاخذ وان تلف منه شيء مقابل بشيء من الثمن
ضمنه مطلقا على الاقوى والنماء المنفصل للمشتري كما ان المتصل للشفيع لان
تحول الملك لا ينافي ملك النماء كذا قالوه   قيل الشفعة حق من
الحقوق المالية يصح المصالحة على اسقاطها والتوارث بها للعمومات
والحديث ما ترك الميت من حق فلوارثه خلافا للشيخ والقاضي والطبرسي
لخبر لا يورث الشفعة وهو ضعيف ويقسم على سهام الورثة وقيل
على رؤوسهم وليس بشيء ولا يسقط بعفو البعض بل للباقي اخذ الجميع
كما قيل   في الشركة قال الله تعالى وان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء
في الثلث   الشركة ثابتة بالنص والاجماع ويعتبر فيها عدم الا
متياز ويكون في العين والمنفعة والحق ويحصل بالارث والعقد
والمزج والحيازة وقد يقصد بها التجارة وتسمى بالعنانية فيعتبر
اشتراكهما في العمل فان اختص به احدهما فان جعل في مقابلة عمله زيادة
ربح فهو قراض والا فهو تبرع   لا يشترط تساوي المالين في القدر
ولا العلم بتساويهما او تفاوتهما او نسبة احدهما من الاخر ولا مقدار
ربحا كلهما او احدهما اذا امكن معرفته بعد لان الحق لا يعدوهما
فالاثمان مشتركة مجهول بينهما على الابهام كالثمرات   لا يجوز
لاحد الشركاء التصرف في المشترك الا مع اذن الباقين فيقتصر
على المأذون ويضمن مع التعدي لا بدونه لانه امانة في يده
الا اذا منعه من الانتفاع به اذ لا ضرر ولا ضرار ولكل منهم الرجوع

في الاذن

في الاذن لانها جائزة ومن ثمة لا يلزم شرط التأجيل فيها وانما فائدته
عدم جواز التصرف بعد الاجل لا غير وهل يتوقف العمارة على اذن
الشريك ام يجوز وان منع قولان للاول انها تصرف فيتوقف على
الاذن وللثاني انها نفع واحسان فيحققه من غير نقصه ولا ضرر
عليه بوجه ومما يفرق بين كونها بالالة المشتركة او آلة اخرى فلا يشترط
في الاول لبقائه مشتركا كما كان بخلاف الثاني ومع اعتبار الاذن لو خالف
وعمر فهل للشريك نقضه الاظهر لا ان عمر بالالة المشتركة لان هذه
ايضا تصرف في ملك الغير وهو الشريك كالاول وان عمر بالالة المختصة قال
الشيخ يتخير بين مطالبته بنقضه واعطائه نصف القيمة وقيل بل التخيير فيه
للباني ومع اعتبار الاذن لو امتنع الشريك عنه رفع امره الى الحاكم ليجبره على
المساعدة او الاذن فان امتنع اذن الحاكم ولا يجب على الشريك المشاركة
في العمارة اذ لا يجب عمارة المال المختص فالمشترك اولى ولا الانفاق فيما لا ذلك
ولا يجبر على احدهما فان اختار الشريك عمارته مجانا فعل والا ترك ولا فرق
في ذلك عندنا بين كون المشترك ذا غلة تفي غلته بعمارته ام لا كذا
قالوا وينبغي تقييده بما اذا لم يكن هناك ضرر اذ لا ضرر ولا ضرار   الربح
والخسارة تابعان للمال ولو شرطا زيادة لاحدهما مع تساوي المالين
او التساوي مع التفاوت فاقوال ثالثها بطلان الشرط خاصة والزيادة
اباحة يجوز الرجوع فيها ما دامت العين باقية بناء على ان الشرط الفاسد
لا يفسد العقد ولعل الصحة مطلقا كما ذهب اليه السيد والعلامة اشبه
سيما اذا جعلت الزيادة لمن كان له زيادة عمل عملا بالعمومات من وجوب

ايفاء العقود ولزوم الشرط   قالوا ولو اشتركا بالاعمال بان يكون
بينهما ما يكتسبان بايديهما لم يجز الا ان يتشاركا التفصيل اتفق عملهما
او اختلف لامتياز كل واحد ببدنه ومنافعه فيختص بفوائده كما لو
اشتركا في مالين متميزين وكذا لو اشتركا بالمفاوضة بان يكون بينهما
كل ما يملكان وما يلتزمان من غرم ويحصل لهما من غنم لاشتماله على غرر
عظيم وكذا لو اشتركا بالوجوه بان يشترك وجيهان عند الناس لا مال
لهما ليشتريا في الذمة الى اجل فاذا باعا كان بعد اداء الثمن فهو بينهما
او يشتري وجيه في الذمة ويفوض بيعه الى خامل ويكون الربح بينهما
او يبيع الوجيه مال الخامل بزيادة ربح ليكون بعض الربح له خلافا
للاسكافي في الاول قالوا ولو اذن احدهما للاخر في الشراء فاشترى لهما
اصالة ووكالة صح ولم نجد نصا في هذه الاحكام وما استدلوا به على
المنع لا يخلو من ضعف ولا مانع من الصحة مع التراضي والتشارك وا
لتقابح   اذا كان المشترك دينا فاستوفى احدهما منه شيئا شاركه
الاخر فيه على المشهور للاخبار ولان كل جزء من المشترك فكل ما حصل منه
كان بينهما خلافا للحلي حيث جوز لكل ان يقبض حقه من دون
مشاركة الاخر محتجا بوجوه واعتبارات لا يخلو اكثرها من قوة   يكره
مشاركة الكفار لان اموالهم ليست بطيبة يبيعون الخمر ويتعاملون
بالربا وفي الخبر لا ينبغي للرجل المسلم ان يشارك الذمي ولا يبضعه بضاعة
ولا يودعه وديعة ولا يصافيه المودة وفي الخبر الا ان يكون تجارة حاضرة
ولا يغيب عنها والحق العلامة بهم من لا يتوقى المحرمات كالربا وشرب الخمر من

المسلمين

المسلمين لوجود المقتضي   في القسمة قال الله تعالى واذا حضر القسمة اولو القربى
الاية   الحاجة داعية الى مشروعية القسمة اذ قد يتبرم الشركاء او بعضهم
بالمشاركة او يريدون الاستبداد بالتصرف وهي عندنا تمييز حق
ليست بيعا وان اشتملت على رد لدخول الاجبار فيها وعرائها عن تلك الالفاظ
التي يختص بها البيع وتقدير احد النصيبين بقدر الاخر مع تساويهما بخلاف
البيع ويظهر الفائدة في الشفعة وفي بطلانها بالتفرق قبل القبض فيما يعتبر فيه
التقابض في مثله البيع وفي قسمة الوقف من الطلق وخيار المجلس وقسمة
الموزون بالكيل وبالعكس في الربوي وغير ذلك   المقسوم ان لم يكن في
تعديله رد ولا ضرر اجبر الممتنع لان للانسان ولاية الانتفاع بماله
والانفراد اكمل نفعا وسمي قسمة اجبار وان تضمنت احدهما لم يجبر اذ لا ضرر
ولا ضرار والرد معاوضة محضة مبنية على التراضي وسمي قسمة تراض وان
اختص الضرر باحدهما اجبر الاخر دونه وهل يتحقق الضرر بنقصان
القيمة مطلقا او مع التفاحش او بعدم الانتفاع مطلقا او الذي كان مع
الشركة اقوال والاول يشمل المثلي كالحبوب والادهان والقيمي كالدار المتفقة
الابنية والارض المتشابهة الاجزاء ونحوها وهل يشمل الاعيان المختلفة
التي يمكن تعديلها بالقيمة مما يعد شيئا واحدا كالارض المختلفة الاجزاء
في قوة الانبات او القرب من الماء او نحو ذلك والبستان المختلفة الاشجار
والدار المختلفة الابنية الاشهر نعم وقيل لا لاختلاف الاغراض والمنافع والاول
اقرب اما ما يعد شيئين فصاعدا فان كان عقارا كالدور المتعددة والد
كاكين فهي من القسم الثاني على المشهور خلافا للقاضي في الدور والاقرحة

المشابهة في الرغبات والارشادات والدكاكين المتجاورة تنزيلا لها منزلة الخان
الواحد المشتمل على بيوت متعددة وهو مذهب جماعة من العامة وان لم
يكن عقارا كالعبيد والدواب والاشجار والثياب فان كانت من نوع
واحد وامكن التسوية عددا وقيمة فهي من الاول عند الاكثر والاقوى
جريان والمنع في الحبوب المختلفة انها من الثاني   ان تساوت الحصص
عدلت الا بالقيمة ثم اقرع بينهم بان يكتب اسماؤهم او اسماء السهام
في رقاع ويجعل في ساتر ويؤمر الجاهل باخراجها واحدا واحدا على السهام
في الاول وعليهم في الثاني وان اختلف عدلت على اقلهم نصيبا ثم اقرع
اما بجعل الرقاع بعدد الشركاء او عدد السهام والاول اشهر فيخرج على
السهام ويجعل لها اول وثان وهكذا الى الاخر فكل ما خرج له اسم احد
من الشركاء فهو له وان كانت حصته ازيد فيتبعه ما يليه من السهام حتى
يستوفي الحصة والقرعة بالرقاع هو المعروف بين الفقهاء على الجواز
ابعد اعن التهمة والاقوى عدم تعينها بل يجوز بالاقلام والورق و
الحصى والنوى والبعر وما يجري مجراها لحصول الغرض وقد ورد
بعضها في الاخبار ايقن الان الوقوف مع المشهور اولى وفي اشتراط رضاهم
بعد القرعة مطلقا او فيما اشتمل منها على الرد خاصة قولان ولو تراضوا
على القسمة من غير قرعة جاز وفاقا للقواعد واللمعة   في المضاربة
والبضاعة   من دفع مالا الى غيره ليتجر به واشترط ان يكون الربح بينهما
فهو مضاربة وقراض او للعامل خاصة فدائنية بعوض او للمالك
خاصة فبضاعة وتبرع وان لم يشترطا شيئا او فسد العقد بفساد بعض

شروطه فالربح كله للمالك وللعامل اجرة المثل والقرض يأتي حكمه والاخران
جائزان من الطرفين وفائدة اشتراط التاجيل عدم جواز التصرف
بعد الاجل لا غير   المضاربة ثابتة بالنص المستفيض واجماع العلماء الا شذوذ
منا حيث ذهبوا الى ان الربح كله للمالك وللعامل الاجرة لان النماء
تابع للمال والمعاملة فاسدة لجهالة العوض وهو ضعيف اذ الجهالة
غير مضرة كما في كثير من العقود مثل المزارعة والمساقاة وغيرها   قيل اشترط
في المال ان يكون دراهم او دنانير مسكوكة اجماعا ولم نجد له نصا وان
يكون معلوما فلا يكفي المشاهدة للغرر خلافا للمبسوط والمختلف لزوال
معظمه بها وان يكون معينا ولو مثلا عاريه الخبر في رجل له على رجل
مال فيتقاضاه ولا يكون عنده ما يقضيه فيقول عندك مضاربة قال
لا يصلح حتى يقبضه منه وان لا يكون العامل عاجزا عن التصرف فيه بـ
تعليقه التجارة الا مع علم المالك اما بدونه فيضمن الجميع او القدر الزائد
عن مقدوره على الخلاف وان يكون الربح كله مشاعا كما يستفاد من
النص فلو شرط احدهما شيئا معينا والباقي بينهما افسد   يجوز تعدد
كل من الطرفين للاصل وانتفاء المانع اما لو قارض العامل غيره فان
كان باذن المالك وشرط الربح بين العامل الثاني وبين المالك صح ولو
شرط لنفسه لم يصح لانه لا عمل له ولو كان بغير اذن المالك توقف على
اجازته   اطلاق العقد يقتضي جواز تولي العامل ما يتولاه المالك في
التجارة بنفسه من عرض القماش ونشره والاستيجار لما جرت العادة بالاستيجار له
وابتياع المعيب والرد بالعيب وغير ذلك كله مع الغبطة والمشهور وجوب الشراء

بعين المال لتسلم الذمة من احتمال الغرر وحينئذ ان الحاصل بالشراء في الذمة
ليس ربح هذا المال ووجوب البيع بنقد البلد لانه انسب من الغرر نحو مال المالك
وبثمن المثل لا بدونه للتضييع مع القدرة على تحصيل الزائد وبنقد البلد
لانه في معنى الوكالة والاطلاق فيها ينصرف اليه وفيه نظر والاقوى جواز
البيع بالعرض مع الغبطة ولا يجوز له السفر الا مع اذن المالك عند ما
لما فيه من التغرير ويتجه المنع للاكثر سواء كان الطريق مخوفا او امنا
ولو شرط ان لا يسافر الا الى جهة معينة او لا يشتري الا من زيد او لا يبيع الا
او لا يشتري الا الثوب الفلاني صح ولزم بلا خلاف للنص ولو خلط مال
القراض بماله بغير اذن المالك خلطا لا يتميز اثم وضمن لانه تصرف غير شرعي
ولو كان باذنه صح والربح بينهما على النسبة المالين على القدرين   نفقة
في السفر كل نفقة من اهل المال وفاقا للاشهر للصحيح ما انفق في سفره
فهو من جميع المال واذا قدم بلده فما انفق فمن نصيبه ومما للعموم وقيل بل
الزائد عن نفقة الحضر خاصة لانه الحاصل بالسفر واما غيره فليس السفر
علة له وقيل بل نفقته كلها على نفسه كنفقة الحضر لان الاصل عدم
جواز التصرف الا بما دل عليه الاذن ولم يدل الا على الحصة المعينة
له وكلاهما اجتهاد في مقابلة النص الا ان يحمل ما في ما انفق على ما يختص
بالسفر وهو خلاف الظاهر ولو كان لنفسه او لغيره غير هذا المال فالحكم
التقسيط   الربح وقاية لرأس المال يجبر به ما تلف منه او خسر سواء
كان الربح والخسران في مرة واحدة او مرتين وفي صفقة ام اثنتين
وفي سفرة او سفرات اذ الربح هو الفاضل عن رأس المال بعد ذلك

العقد فاذا لم يبق شيء فلا ربح وقيل لا يجبر بالربح ما تلف من المال قبل دوران
التجارة لعدم صدق مال القراض عليه بعد وفيه ان المقتضي لذلك هو العقد
لان القدر ان المذكور نعم لو اخذ المالك بعد الخسران شيئا ثم ربح بعد فلا
يجبر الخسران الباقي لانه انما يجبر به خسران رأس المال الذي ربح لا مطلق
الخسران فلو كان مال القراض مثلا مائة فخسر عشرة واخذ المالك عشرة ثم عمل
الساعي فربح كان رأس المال تسعة وثمانون الا تسعا   العامل يملك حصته
بظهور الربح على المشهور بل لا مخالف منا الا ان الربح لما كان وقاية فلا بد لاستقرار
ملكه من امرين وهو اما انضاض المال جميعا او قدر رأس المال وبدونه
يجبر الخسرانات واذا انفسخ العقد ولم يظهر ربح فلا شيء للعامل الا ان يكون
الفسخ من قبل المالك فعليه اجرة العامل لمثل ما عمل على قول لاحترام عمله وفيه
نظر وهل للعامل ان يبيعه لو كان عرضا والحال هذه من دون رضا المالك
قولان وكذا لو طلب المالك منه انضاض المال ففي اجباره عليه قولان والا
قوى العدم نعم لو كان الفسخ من قبل العامل في الثاني اما مع ظهور
الربح فان اتفقا على اخذ حصته منه بغير انضاض فلا بحث والا فان طلب المالك
انضاضه وجب على العامل اجابته لان استقرار الملك مشروط به وان انعكس
فوجهان والاقوى العدم لامكان وصوله الى حقه بقسمة العروض   العامل امين
لا يضمن ما يتلف الا عن تفريط او تعد وقوله مقبول في التلف لامانة سواء
المضاربة كما في النص المستفيض او البضاعة كما في خبر الرجل يستبضع المال فيهلك او يسرق
اعلى صاحبه ضمان فقال ليس له الا رأس ماله وليس له من الربح شيء يعني اذا اشترط
الضمان على العامل بغير رضا فلا ربح له لصاحب المال وفي المعتبرة في مال المضاربة

[illegible]

الزرع بينهما والوضيعة على المال الا ان يجنا الغلام بصاحب المال   في المزارعة
والمساقاة   المزارعة معاملة على الارض بحصة من حاصلها سواء كان
كل من البذر والعوامل للمالك او العامل او مشتركا سواء كان كل من
الارض والعمل مختصا باحدهما او مشتركا بينهما والمساقاة معاملة على اصول
ثابتة بحصة من حاصلها وفي الاخبار ربما يطلق المزارعة على ما يشملهما و
ربما يطلق على ما يشملهما واجارة الارض ايضا كالقبالة الا ان العقود
بين الثلثة وبحثوا عن بينها على الكلية وخصوا كلا باحكام والثلثة ثابتة بالنص
والاجماع ونفي البأس عن المزارعة قال النفقة منك والارض لصاحبها انما اخرج
الله عز وجل منها من شئ قسم على الشرط وكذلك اعطى رسول الله صلعم خيبر حين
اتوه فاعطاهم اياها ان يعمروها ولهم النصف مما اخرجت وهو ما يشمل المساقاة
وعن الرجل يعطي الرجل ارضه وفيها الرمان والنخل والفاكهة ويقول اسق هذه
الماء واعمره ولك النصف مما اخرج قال لا بأس وهو المساقاة وفي القوي عن الرجل
يتقبل الارض بالدنانير او بالدراهم قال لا بأس وهو اجارة الارض ولازمها
كلها متفق عليه عملا بوجوب الايفاء بالعقود فلا ينفسخ الا بالتقايل او ا
نقطاع الماء وفساد منفعة الارض ونحو ذلك لا بموت احدهما الا مع
التقدم والاستصحاب فان مات المالك اتم العامل العمل وان مات العا
مل قام وارثه مقامه والا استأجر الحاكم من ماله او مما يخرج من حصته من يقوم
به الا اذا اشترط على العامل ان يعمل بنفسه ومات قبل ظهور الثمرة فيبطل بموته
دون ما اذا مات بعده لسبق ملكه لها خلافا للمبسوط فيبطل المساقاة بموت احدهما
مطلقا وهو شاذ   ويشترط في الثلثة ان يكون النماء كله مشاعا بينهما فان

نفيه او تفاضلا اقتصارا على موضع النقل فلا يجوز جعل كله او بعضه المعين
لاحدهما وفي المعتبرة لا تقبل الارض بحنطة مسماة ولكن بالنصف والثلث
والربع والخمس لا بأس به ويجوز الشيخ وجماعة استثناء البذر عن جملة الحاصل
واشاعة الباقي وفي المختلف جواز استثناء شئ منه مطلقا والاول اشهر اما
لو شرط احدهما شيئا يضمنه من غير الحاصل مضافا الى الحصة فالمشهور جوازه
عملا بلزوم الشرط وخروجه عن النماء اللازم الاشاعة وفي الاخبار
ما يدل عليه وكذا كل شرط سائغ ويجوز ان يفرد كل نوع بحصة بشرط
العلم بمقدار كل نوع ولو ساقاه بالنصف ان سقى بالناضح وبالثلث ان
سقى بالسائح بطلت لان الحصة لم تتعين   ويشترط في الثلثة تعيين
مدة يدرك فيها الزرع علما او ظنا غالبا فلو لم يعين مدة او عين اقل من
ذلك بطل لان مقتضى العقد اللازم ضبط اجله والاجل التام وخلاف
وضع القبالة وتفويت للعوض منها خلافا لجماعة في الاربع نظرا الى ان
لكل زرع امدا يبنى على العادة كالقراض وجواز التراضي بعد المدة التامة
نصه على بقائه وفيه ان القراض يجوز لا ثانيه لضبط اجله بخلاف القبالة
والتراضي عن لازم فلا يعلق عليه شرط اللازم وفي الخبر سألته اي وجوه القبالة
احل قال يتقبل الارض عن اربابها بشئ معلوم الى سنين مسماة الحديث وفي
جواز ازالة المالك للزرع بعد انقضاء المدة وجهان اما لو اتفقا
اتفقا على التبقية جاز بعوض وبغيره ولو ترك المزارعة حتى انقضت
المدة لزمه اجرة المثل مع تمكين المالك له منها لتفويت منفعتها عليه   ويشترط
ان يكون الارض والاشجار مما يمكن الانتفاع عادة بان يكون لها

ماء يكفيها السقي غالبا فيبطل بدون ذلك وان رضي العامل ولو تجدد انقطاع
الماء في الاثناء فقيل يبطل لفوات الشرط لباقي المدة وقيل للعامل خيار الفسخ
لعدم الانتفاع   لا يجب تعيين الزرع على الاقوى للاطلاق وان
عين لم يجز التعدي ولو فعل لزمه اجرة المثل لانه عن المعقود عليه
وقيل بل يخير المالك بينه وبين اخذ المسمى مع الارش وقيل يجوز زرع
التعيين زرع ما هو اقل ضررا   للمزارع ان يشارك غيره وان يزارع
عليها غيره من دون اذن المالك لنقل منفعة الارض اليه بالعقد اللازم
والناس مسلطون على اموالهم وقيل لا يجوز له تسليم الارض الا باذن
المالك وسبقت مثله في الاجارة وقيل انما يجوز مزارعة غيره ومشاركته اذا
كان البذر منه فيكون تمليك الحصة منوطا به والان الاصل ان لا
يتسلط على البذر الا مالكه او من اذن له واما المساقاة فليس للعامل
فيها ان يساقي غيره لانه لا يملك منها سوى الحصة من الثمرة بعد ظهورها
والاصل فيها للمالك وهو فيها كالبذر في المزارعة فيعامل عليه من يملكه وهي
للعامل معقود بالعوض كالارض للمزارع كذا قالوه اما لو اشترط المالك
على العامل ان يعمل بنفسه فلا يجوز له العقد اتفاقا لان المؤمنون عند
شروطهم   يجوز لصاحب الارض والاصول ان يخرص على العامل بعد ا
نعقاد الحب وظهور الثمرة والعامل بالخيار في القبول فان قبل فيتوقف
نقله اليه على عقد والمشهور اشتراط استقراره على السلامة من الافات ولا شئ
فيه وانكره الحلي لئلا يجعله باطلا لانه ان كان بيعا فهو محاقلة وان
كان صلحا فكلا ثم سلام لا ان كان بعوض مضمون وان كان العوض

من الغلة فهو باطل كالبيع وفي الصحاح ان رسول الله صلعم اعطى خيبر بالنصف
ارضها ونخلها فلما ادركت الثمرة بعث عبد الله بن رواحة فقوم عليهم
قيمة فقال لهم اما ان تأخذوه وتعطوني نصف الثمن واما اعطيكم
نصف الثمن واخذه فقالوا بهذا قامت السموات والارض   خراج
الارض على صاحبها كما يستفاد من الاخبار لانه موضوع عليها وفيها ان السلطان
لو زاد منه زيادة وطلبها من الزرع وجب على صاحب الارض دفعها اا
ليه وكذا الكلام في المؤونة التي يتوقف عليها العمل ولا يتعلق نفس العمل
بالتنمية كاصلاح النهر والحائط واقامة الدولاب وبالجملة ما لا يتكرر كل
سنة لانها من متممات الارض والاصول دون ما فيه صلاح الزرع
وبقاؤه مما يتكرر كل سنة كالحرث والسقي والارتماء وتنقية النهر وحفظ
الزرع وحصاده وحفظ الثمرة وجدادها وتعديلها وتهذيب الجرائد
واصلاح موضع التشميس ونقل الثمرة اليه ونحو ذلك فان ذلك كله على العامل
لانه من جملة العمل ولو شرط الخراج او شيئا من القسم الاول من المؤونة
على العامل جاز كما يستفاد من الاخبار والنص والزكوة على كل منهما مع بلوغ
نصيبه النصاب خلافا لابن زهرة حيث اوجبها على صاحب الاصل محتجا بان
حصته للاجرة وهو ضعيف   كل موضع حكم فيه ببطلان المزارعة يجب
لصاحب الارض اجرة المثل ان كان البذر من الزارع والحاصل ان كان
البذر منه وعليه اجرة مثل العامل والعوامل والالات ولو كان البذر بينهما
فالحاصل بينهما على نسبته ولكل منهما على الاخر اجرة مثل ما يخصه على نسبته بالاكثر
من الحصة فلو كان البذر بينهما بالنصف رجع المالك بنصف اجرة ارضه والعامل

بنصف اجرة عمله وعوامله والالة وعلى هذا القياس باقي الاقسام ولو كان
البذر من ثالث فالحاصل له وعليه اجرة مثل الارض وباقي الاعمال والآلات لصا
حبها اذا ساقاه على الاصول فبانت مستحقة ولم يجز المالك بطلت
المساقاة والثمرة للمستحق وللعامل الاجرة على المساقي لا على المستحق
ولو كان العامل عالما بالاستحقاق فليس له شيء وكذا كل موضع يفسد
فيه العقد فان الثمرة لصاحب الاصل وللعامل اجرة المثل مع جهله بالفساد
الا ان يكون الفساد باشتراط جميع الثمرة للمالك ويحتمل ان يكون
للعامل اقل الامرين من الحصة المشترطة واجرة المثل لرضائه بالاقل
الا ان الاشهر الاقوى الاول الا مع علمه بالفساد او كون الفساد
بالامر المذكور فليس له شيء لدخوله فيه على ذلك وفاقا للشهيد الثاني
وان اطلق الاكثر وجوب اجرة المثل من دون التفصيل قيل
اذا دفع ارضا الى غيره ليغرسها على ان الغرس بينهما كانت المغارسة
باطلة لان عقود المعاوضات موقوفة على اذن الشارع وهو منتف هنا
فالغرس لصاحبه فان كان هو المالك فللعامل اجرة مثل عمله لانه لم يعمل مجانا
بل بحصته لم يسلم وان كان العامل فعليه اجرة المثل عن مدة شغله بها وللمالك
الارض قلعه لانه غير مستحق للبقاء فيها لكن بالارش لصدوره بالاذن
وهو تفاوت ما بين قيمته حالية على الوضع الذي هو عليه وهو كونه
حال غرسه باقيا باجرة ومستحقا للقلع بالارش وكونه مقلوعا على الاظهر وقيل
فيه اقوال اخر لا يبعد الفرق في ذلك كله بين العالم بالبطلان والجاهل
ولكن كلامهم مطلق ويحتمل ان يكون لكل منهما اقل الامرين من اجرة

المثل

المثل والحصة كما مر نظيره الا انه لم نجد به قائلا في الاجارة الاجارة
ثابتة بالنص والاجماع وهي من العقود اللازمة متفق عليه عملا بوجوب الايفاء فلا
ينفسخ الا بالتقايل او باحد الاسباب المقتضية للفسخ لا بالبيع لعدم
المنافاة وللنص وله ان يبيع اذا اشترط على المشتري ان للمستأجر السكنى
ما له في الحسن لا ينقض البيع الاجارة والسكنى ولكن يبيعه على ان الذي
يشتريه لا يملك ما اشترى حتى ينقضي السكنى على ما شرط والاجارة فان كان
المشتري عالما صبر الى انقضاء المدة وان كان جاهلا تخير بين الفسخ بالعيب
والامضاء مجانا كما قالوه فان قالوا ولو فسخ المستأجر بعد البيع عادت المنفعة
الى البايع لا المشتري لسبق حقه ولا لعيبه كان الانتفاع الذي تضمنه العقد
لكنا ولو فادها الامانة مع النقصان تخير المستأجر بين الفسخ والامساك
بتمام الاجرة ولا يتلف العين بعد مضي زمان يمكن فيه استيفاء المنفعة فيصح
فيما مضى ولا يتلف بعضها كذلك فيصح فيما بقي وقيل يتخير بين الفسخ لتبعض
الصفقة وامساك الحصة بقسطها من الاجرة ولو انهدم المسكن فاعاده صاحبه
مكنه منه بلا فوت شيء من المنافع وان فات سقط الخيار على الاصح ولا بالعتق
نعم المنفعة التي تناولها العقد وقيل يرجع على مولاه باجرة مثل عمله
تلك المدة وهو ضعيف ولا بالموت الا اذا اشترط الانتفاع بنفسه لاصالة
الدوام والاستصحاب وقيل يبطل به وقيل يبطل بموت المستأجر دون الموجر
شرط الخيار لهما او لاحدهما او لاجنبي الى مدة جائز لعموم لزوم الشرط
يشترط في العين الموجرة ان يكون مما يصح الانتفاع به مع بقاء عينه ولا
فرق بين المشاع والمقسوم اجماعا لامكان التسليم واستيفاء المنفعة بموافقة

الشريك والمعتبر في الانتفاع ان يكون مما يحسن مقابلته بمال كاينا ما كان فيجوز
استيجار الدراهم والدنانير للتزين والتجمل بها واظهار الغنا ونحو ذلك
وكذا التفاح للشم والاشجار للاستظلال الى غير ذلك لان ذلك كله
مما يقصده العقلاء ويجوز استيجار المرأة للارضاع وان كان المركب
الاعظم فيه اللبن وهو عين تالفة لانضمامه مع اعمال اخر من حمل الولد
ووضعه ووضع الثدي في فيه ونحو ذلك ولورود النص قال الله تعالى
فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن ولفعل النبي صلى الله عليه وآله والائمة عليهم السلام
ولان اللبن تابع لكثرة قيمته غيره وقلة قيمته وان كان هو مقصودا
من وجه آخر وكذا الكلام في استيجار الفحل للضراب والبئر للاستقاء
ونحو ذلك ويجوز استيجار الرجل ليعمل سمسارا لانه غرض منفعة راجح فعلا
عن اباحة نعم لا يثبت له حرمة السمسار بذلك لان شرطها ان يكون بنحو
والوقف شرطه التأبيد وهو منفي في الاجارة كما قالوا يشترط ان يكون
المنفعة مملوكة اما تبعا للعين او منفردة فلو اجر غير المالك وقف
على الاجارة وقيل يبطل والاول اصح ولو اجر الولي صبيا مدة يعلم بلوغه
فيها بطلت في المتيقن وصحت في المحتمل وان اتفق البلوغ فيه فيحتمل
الفسخ للصبي بعد بلوغه قولان للمستأجر ان يوجر غيره كما يستفاد من
الاخبار وقيل لا يجوز له تسليم العين الا باذن المالك فان فعل ضمن
ويدل عليه الصحيح عن رجل استأجر دابة فاعطاها غيره فنفقت فقال ان كان
شرط ان لا يركبها غيره فهو ضامن لها وان لم يسم فليس عليه شيء فيها لا
فرق في جواز ايجار المستأجر للغير بين ان يكون الاجرة الثانية اكثر من

الاولى

الاولى او لا خلافا للاكثر فمنعوا من اجارة المسكن والخان والاجير باكثر مما استأجره الا
ان يوجر بغير جنس الاجرة او يحدث ما يقابل التفاوت ففي الحسن في الرجل يستأجر
الدار ثم يوجرها باكثر مما استأجرها قال لا يصلح ذلك الا ان يحدث فيها شيئا
وفيه اني لاكره ان استأجر رحى وحدها ثم اوجرها باكثر مما استأجرتها الا ان يحدث (ثم اوجرها)
فيها حدثا او يغرم فيها غرامة وفي الاخبار في الرجل يستأجر الارض ثم يوجرها
باكثر مما استأجرها قال لا باس ان هذا ليس كالحانوت ولا كالاجير ان
فضل الحانوت والاجير حرام وفي بعضها ولا مثل البيت ان فضل البيت
حرام وفي المعتبرة اذا تقبلت ارضا بذهب او فضة فلا تقبلها باكثر مما
تقبلتها به وان تقبلتها بالنصف والثلث فلك ان تقبلها باكثر مما تقبلتها
به لان الذهب والفضة مضمونان للموجر نفسه للعمل ان يستأجر غيره
الا اذا اشترط العمل بنفسه فاذا استأجر الغير باقل مما استأجره ففي كراهته
وتحريمه قولان وفي الصحيح عن الرجل يتقبل بالعمل فلا يعمل فيه ويدفعه
الى آخر فيربح فيه قال لا الا ان يكون قد عمل فيه شيئا وفيه عن الرجل الخياط
يتقبل العمل فيقطعه ويعطيه من يخيطه ويستفضل قال لا باس قد عمل فيه
وتبعنا هي الاخبار اخر يجوز للزوجة الحرة اجارة نفسها للارضاع
وغيره مع اذن الزوج مطلقا عند فالاشهر مالكة لمنافعها وبدون الاذن
ان منع شيئا من حقوقه توقف على اجازته قطعا للمنافاة وسبق حقه وان لم
يمنع فقولان والجواز اقرب للاصل والعموم والزوج انما يملك منافع الاستمتاع
خاصة ولو فرض تقدم الاستيجار على النكاح فلا اعتراض للزوج وقطع الثاني
المستأجر له الاستمتاع بها فيما فضل عنه سلطا يشترط ان يكون المنفعة

مباحة فلو آجره مسكناً ليحرز فيه خمراً او دكاناً ليبيع فيه آلة محرمة او اجيراً ليحمل
مسكراً لم ينعقد وفي الخبر الوجه عن رجل يواجر البيت فيباع فيه الخمر حرام اجرته
وفي آخر يواجر سفينة او دابة ممن يحمل فيها او عليها الخمر قال لا بأس وحمل على
الجاهل بان المستأجر يفعل بها ذلك او على ان الحمل يجوز ان يكون للتخليل
ونحوه ويشترط في المنفعة ان يكون مقدوراً على تسليمها فلو آجر
عبداً آبقاً لم يصح وقال الشهيد يصح مع الضميمة ولو منعه الموجر تخير
بين الفسخ فيسقط الاجرة وبين الابقاء واخذ عوض المنفعة وهو
اجرة مثلها فيرجع بالتفاوت وهو زيادة اجرة المثل عن المسمى ان
كان ويشترط ان يكون المنفعة معلومة اما بتقديرها بالعمل كخياطة
الثوب المعلوم وركوب الدابة الى موضع معين او بتقديرها بالمدة كخياطة
شهر وركوب شهر وما لا يمكن ضبطه الا بالزمان فلا بد من تقديره به
كسكنى الدار والارضاع ونحو ذلك ولو قدرها بالمدة والعمل معاً قيل
بطل لان استيفاء العمل في المدة المعينة على وجه التطابق بحيث يتمان
معاً قد لا يتفق وهو حسن نعم لو اريد الظرفية المطلقة وامكن وقوع
الفعل فيها جاز وفي اشتراط اتصال المدة بالعقد قولان والاصح العدم
اما لو اطلق فقيل بطل وقيل يقتضي الاتصال وهو حسن لما يدل عليه
العرف على ذلك والا فلا ولو شرط في استيجارها الغرس والزرع معاً فلا بد
من تعيين مقدار كل منهما لتفاوت ضررهما وكذا لو استأجر لنوع معين او عين
نوعاً فيه الضرر خلو من الاطلاق ويقتضي التخيير كان حسناً ولو استأجرها
لينتفع بها بما شاء صح ويتخير لانه تعميم في الافراد ومقدم على الرضا بالاجرة فلا بد

من تعيين العقار ليرتفع الجهالة والغرر وكذا الدابة وما يحمل عليها ووقت
السير ليلاً او نهاراً الا ان يكون هناك عادة فيكتفى بها وكذا تعيين الصبي
المرضع لاختلاف الاولاد في هذه المنفعة كبيراً وصغيراً ومحل الموضع الذي ترضعه
فيه ايضاً وتعيين الارض اذا استأجر اجيراً للحرث فيها او حفر ابار ونحو ذلك
اذا لم يقدره بالمدة وكذا وقت نزول البئر وسعتها والذي يستأجر للعمل بنفسه
مدة معينة او عملاً معيناً مع تعيين اول زمانه لا يجوز له العمل لغير المستأجر
الا باذنه كالاجير اذا اذن له الذي استأجره ولا بأس فيما لم تجر العادة
بالعمل فيه للمستأجر كالليل اذا لم يؤد الى ضعف في العمل المستأجر عليه وفي وجوب
المبادرة الى الفعل مع الاطلاق قولان والشهيد على الوجوب ويشترط
ان يكون الاجرة معلومة بالوزن او الكيل او العد فيما يوزن او يكال
او يعد لتحقق انتفاء الغرر وقيل يكفي المشاهدة لانتفاء معظم الغرر بها ولاصالة
الصحة والاول احوط ولو استأجره ليحمل له متاعاً الى موضع معين باجرة في
وقت معين فان قصر عنه نقص من اجرته شيئاً جاز ولو شرط سقوط الاجرة
ان لم يوصله فيه لم يجز وكان له اجرة المثل قالوا الا كذا المعين وقيل بالبطلان
فيهما لعدم تعيين الاجرة لاختلافها على التقديرين كما لو باعه بثمنين على
تقديرين وهو اجتهاد في مقابلة نص وفي الصحيح عن رجل يكتري الدابة فيقول
اكتريتها منك الى مكان كذا وكذا فان جاوزته فلك كذا وكذا زيادة ويسمي ذلك قال لا بأس
به كله ولو شرط في الثاني سقوط الاجرة مع الاخلال بالمعين ولا يجعل للعمل
المستأجر عليه حينئذ تعيين الاجرة صح فيثبت المسمى ان جاء به في المعين ولا شيء له غيره
خلاف ولو قال كل شهر بكذا قيل انما يصح في شهر ويبطل في الزائد لعدم انحصاره

في وجه معين وقيل يبطل مطلقاً للغرر وجهالة العوضين ولو قال ان خطته فارسياً
فلك درهم وان خطته رومياً فلك درهمان او ان عملت هذا العمل في اليوم
فلك درهمان وفي غد درهم فقيل بالصحة لان كلاً من الفعلين معلوم
واجرته معلومة والواقع لا يخرج عنهما ولاصالة الجواز وقيل بالبطلان لان
المستأجر عليه ليس المجموع ولا كل واحد والا لوجب فيكون واحداً غير معين
وذلك غرر مبطل كالبيع بثمنين نقداً ونسيئة او الى اجلين نعم لو وقع ذلك
جعالة صح لان مبنى الجعالة على الجهالة في العمل واما الجعل ولو استأجر
للعمل في الاشجار بجزء معين من الثمرة فان كان قبل ظهورها لم يجز ولا يجوز
لعدم المعلومية بل الوجود وان كان بعده وقبل بدو الصلاح بشرط القطع
او بعد بدو الصلاح جاز كما في البيع وقيل يكره اجارة الارض للزراعة
بالحنطة او الشعير مما يخرج منها للخبر ولكن ان يكون من طعامها فلا خير فيه وفي معناه
غيره وقيل بالمنع ويدفعه ظاهر اجماع الاطلاق او شرطه من غيرها فالمشهور
جوازه على كراهة للاصل وفي الصحيح لا بأس ان تستأجر الارض بدراهم
وتزارع الناس على الثلث والربع واقل واكثر اذا كنت لا تأخذ الرجل
الا بما خرجت ارضك والقائل على المنع لورود النهي عنه في الصحيح وحمل على ما
يخرج منها والاولى حمل النهي على الكراهة لشيوعه فيها ويملك كل من
العوضين بنفس العقد الا انه لا يجب تسليم الاجرة الا بتسليم العين المستأجرة
او بالعمل ان كانت الاجارة عليه ومعهما يجب التعجيل سواء اشترط او اطلق
لان تسليم احد العوضين تسلط على المطالبة بالآخر بمقتضى المعاوضة
الموجبة للملك ولو شرط قبضها قبل تسليم العين او العمل صح وكذا لو

شرط التأجيل بشرط ان يكون الاجل معلوماً سواء كان شهراً او متعدداً وان
يجعل نجوماً وان يتوقف استحقاق المطالبة بها بعد العمل على تسليم العين
المعمول فيها ثلاثة اقوال ثالثها الفرق بما اذا كان العمل في ملك الاجير او المستأجر
فيتوقف على الاول دون الثاني لانه يبني شيئاً فالملك وقيل كل ما يتوقف عليه
توفية المنفعة فعلى الموجر منه الخيوط في الخياطة والمداد في الكتابة
وقيل بل الواجب عليه انما هو العمل اما الاعيان الذاهبة فلا يدخل الا في
الشواذ كالاسترضاع والاستحمام فالرجوع الى العرف اولى ومع عدمه
فعلى المستأجر امكن رم الحيطان والسقوف وعمل الابواب ونحو الماء
فعلى الموجر قطعاً وكذلك كلما جرت العادة بالتوطئة به للركوب او الا
ستعانة بالنسبة الى نوع الدابة المعينة فيجب السرج لذات السرج والبرذعة
لمن يعتاده وكذا اللجام والزمام وغيرهما من الالات والثفر والقائد
والاعانة على الركوب والنزول كل ذلك مع قضاء العادة به وكذلك سقي
الدابة وعلفها على الاقوى لاصالة عدم وجوبها على غير المالك فان كان حاضراً
والا استأذنه او الحاكم في الانفاق ورجع عليه ويسقط الاستيذان مع التعذر
لتعذره والاشهاد وقال جماعة ان ذلك على المستأجر ولو اهمل ضمن وكذلك
الكلام في نفقة الاجير وفي الخبر في رجل استأجر رجلاً بنفقة مسماة ولم يفسر
شيئاً على ان يبعثه الى ارض اخرى فما كان من مؤنة الاجير من غسل الثياب او الحمام
فعلى من مال المستأجر ولو شرط جميع ما ذكر على غير من هو عليه صح ولكنه لا بد من
بيان قدرها ووصفها بخلاف ما لو وجب ابتداء فانه يرجع الى عادة الا
مثال والعين المستأجرة امانة لا يضمنها الا بتعد او تفريط لان المدة

ولا بعدها لانها مقبوضة باذن المالك بحق الناقص وللقطة التي في استبقاء
الدابة وهلاكها وكذلك الاجير اذا هلك صغيرا كان او كبيرا حرا او مملوكا
اجماعا من المسلمين وقيل ولا يجب رد العين الى الموجر ولا مؤنة ذلك وانما
يجب بعد المطالبة تمكينه منها والتخلية بينه وبينها كسائر الامانات للاصل
استصحاب كونها امانة نعم لو حبسها مع الطلب بعد انقضاء المدة ضمن خلافا
للشيخ والاسكافي بعد المدة نظر الى انه غير ماذون فيه فيضمنها مطلقا ويجب عليه
مؤنة الرد   اذا افسد الصانع ضمن ولو كان حاذقا او غير مفرط اجماعا
كالقصار يخرق او يحرق او الحجام يجني في حجامته او الختان يتجاوز حد الختان
ولو احتاط واجتهد وفي المعتبرة كل اجير يعطى الاجر على ان يصلح فيفسد فهو
ضامن اما لو تلف في يده لا بسببه من غير تفريط ولا تعد لم يضمن على الاصح
للاصالة البراءة ولانه امين والدلالة كثير من الاخبار عليه الا اذا لم يكن
له بينة على قوله كما في القوي وغيره وفيه كان امير المؤمنين ع يضمن القصار
والصائغ احتياطا للناس وكان يتطول عليه اذا كان مأمونا وقيل بل يضمن
مطلقا وكذا الملاح والمكاري لا يضمنان الا ما يتلف عن تفريط او ليس لهما
بينة كما في المعتبرة ولعدم دخولهما في الصانع الذي يضمن وقع على
الضمان بانه مسند الى الاجماع خلافا للشيخ فان استند الى الخبر الضعيف المحمول على
احد الامرين جمعا وكذا صاحب الحمام لا يضمن الا ما اودع وفرط في حفظه او
تعدى فيه لاصالة البراءة وفيه من حفظ مال الغير مع عدم التزامه به وفي الخبر
اتي امير المؤمنين ع بصاحب حمام وضعت عنده الثياب فضاعت فلم يضمنه وقال
انما هو امين وفي آخر انما اخذ الجعل على الحمام ولم يأخذ على الثياب وقيل لو

كان

كان الصانع المفسد مملوكا واجره مولاه او باذنه يتعلق الضمان بكسبه الا ان
يفرط برقبته ولو زادت الجناية عن الكسب ففي لزومه المولى او
رقبته قولان واطلق في الحق الضمان على المولى في الجناية   اذا استعمله
لعمل بما يستأجر لمثل عمله ومع اتفاقهما في العادة او كان العامل ممن عادته ان
يستأجر فله اجرة مثل عمله ومع انتفائهما لا يلتفت الى مدعيهما ويكره الاستعمال
قبل المقاطعة للنهي منها من كان يؤمن بالله واليوم الاخر فلا يستعمل اجيرا
حتى يعلمه ما اجرته ويستحب المبادرة ببذل الاجرة للنهي منها في المجال والاجر
فالاجير عرقه حتى يعطيه اجرته   كل موضع يبطل فيه عقد الاجارة
يجب فيه اجرة المثل مع استيفاء المنفعة او بعضها سواء زادت من المسمى او
نقص عنه لاقتضاء البطلان ان رجوع كل عوض الى مالكه ومع استيفاء
المنفعة يمتنع ردها فرجع الى بدلها وهو اجرة مثلها   في الجعالة قال
الله تعالى حكاية ولمن جاء به حمل بعير   الجعالة ثابتة بالنص والاجماع
جائزة من الطرفين تنفسخ بموت كل منهما ولكل منهما فسخه قبل التلبس وبعده
فعلى الاول لا شيء للعامل اذ لا عمل له وكذا على الثاني لو كان الفسخ منه
لانه اذن لم يجعل له العوض الا في مقابلة مجموع العمل ولعدم حصول الغرض
الا اذا كان العمل مثل خياطة الثوب فخاط بعضه ثم مات او منعه ظالم فانه
يثبت له حصة من العوض كما قالوه اما لو كان مثل رد العبد فلا يستحق ببعضه شيئا
مطلقا لانه امر واحد لا يتقسط العوض على اجزائه وان كان الفسخ من قبل
المالك فعليه للعامل عوض ما عمل مطلقا لانه انما عمل بعوض لم يسلم له ولا
تقصير من قبله فلا في العمل المخترم الواقع بامر المالك ان يقابل بالعوض كملا

قالوا   تصح الجعالة على كل عمل محلل مقصود في نظر العقلاء بشرط ان
لا يكون واجبا ولا عبادة مشروطة بالنية كامر معلوما كان كخياطة
الثوب او مجهولا كرد الآبق والضالة لمسيس الحاجة اليه كما تصح
على القراض فانه اذا احتمل الجهالة لتحصيل الزيادة فاحتمالها
لتحصيل اصل المال اولى اما العوض ففي اشتراط معلوميته قولان الاشهر
ذلك لعدم الحاجة الى احتمال الجهالة فيه بخلاف العمل ولانه لا
يكاد يرغب احد في العمل اذا لم يعلم بالجعل فلا يحصل المقصود ومنها يمنع
ان مبنى الجعالة على احتمال الغرر رفعا للحاجة الى بذل شيء آخر غير
المجعول عليه او بعضه مع الجهل به وقد صرح في الحديث من قتل قتيلا فله سلبه
وهي جعالة على عوض مجهول فيتجه تجويز الجعالة في العوض حيث لا
يمنع من التسليم كنصف العبد الآبق اذا رده ومنه سلب المقتول من غير
تعيين لان ذلك معين في حد ذاته لا يفضي الى التنازع بخلاف
جعل العوض ثوبا او دابة او نحو ذلك مما يختلف كثيرا ويتفاوت
افراده فيه تفاوتا عظيما وهو الاظهر   اذا ابهم العوض له اجرة
المثل وخص في الشرع بغير الآبق وجعل فيه دينارا اذا اخذه في مصره
وان اخذه في غيره فاربعة دنانير للخبر القوي وحمله المتأخرون على الافضل
لا الوجوب واثبته في النهاية والمقنعة وان لم يسمه المالك نظرا
الى الاطلاق ومنهم من التزم اقل الامرين من المقدار المذكور
وقيمة العبد حذرا من الزام المالك بزيادة عن ماله لاجل تحصيله
ومنهم من الحق بالعبد البعير ومنهم من اعرض عن هذا الحكم اصلا

لضعف

لضعف سنده جدا واختلافهم في الحكم على وجه لا يجبر العمل به ضعفه   قيل يشترط
في الجاعل جواز التصرف وفي العامل امكان تحصيل العمل ولو عين الجعالة لواحد
ففعل غيره لم يستحق شيئا وكذا لو فعل بنية التبرع او حصل الضالة في يده قبل الجعالة
او بعدها وقبل العلم بها او من غير سعي مطلقا لوجوب التسليم ح وانتفاء العمل في
الاخير وكذا لو استدعى المالك الرد او عملا اخر ولم يسم اجرة وفيه اشكال اما
لو لم يستدع الرد فلا شيء قطعا ولو تعدد العامل اشتركوا في العوض ولو جعل لكل
واحد جعالة منفردة فاشتركوا في العمل كان لكل منهم ما جعل له بنسبة العمل و
لو جعل جعلا معينا على رده من مسافة معينة فرده من بعضها فالمشهور انه له
من الجعل بنسبة المسافة ولو عقب الجعالة باخرى في ذلك العمل بعينه زاد
او نقص في العوض قبل التلبس بالعمل بالاخيرة ولو كان في الاثناء عمل بالاولى
فيما مضى وبالاخيرة فيما بقي ولو تبرع اجنبي بالجعل وجب عليه ولا يرجع
الى المالك   في السبق في الحديث لا سبق الا في نصل او خف او حافر
قد بينا ثبوت الثلثة بالنص والاجماع وفائدتها بعث النفس على الاستعداد
للقتال والهداية لممارسة النضال وان الخلاف واقع في جواز غيرها من
الرهانات عن غير عوض وهل العقد لازم ام جائز قولان وكذا في افتقاره
الى القبول ولا يشترط فيه العوض ومع ذكره لا بد من انضباطه بالقدر والجنس و
النوع دفعا للغرر دينا كان او عينا حالا او مؤجلا ويجوز ان يبذله غير
المتسابقين اجنبيا سواء الامام وغيره من بيت المال وغيره لان فيه مصلحة وان
يبذله احدهما او كلاهما خلافا للاسكافي حيث لم يجوز ذلك
الا بالمحلل بان يكون بينهما ثالث في الثاني ان سبق اخذ العوضين معا

وان سبق لم يلزم اخذا بعزمه وهو ضعيف سندا ودلالة والمشهور انه
يشترط في الخف والحافر تقدير المسافة ابتداء وانتهاء وكونها بحيث يحتمل الدا
بتان قطعها ولا ينقطعان دونها وتعيينهما بالمشاهدة وعدم تيقن قصور احدهما
عن الاخر وتساويهما في الجنس في ارسالهما دفعة او انضباطه موقف المرسلة
ولا بالنسبة الى المناضلة والاستباق عليهما بالركوب وان يكون المتسابقان من
اهل القتال فلا يصح للمرأة وان يجعل العوض كله او القسط الاوفر منه للسابق
فلا يجعل للمصلي اكثر للمجلي او مساويا له ولا للتالي ازيد مما للمصلي او مساويا له
وهكذا الى اخر المتسابقين واسمائهم في هذه الخيل معروفة وهي اثنا عشر
حلا اخرها السكيت واشتراط التساوي في الموقف قول والاظهر عدمه وفاقا
للمحقق لانه مبني على التراضي اما الشروط الاخر فانما هي لرفع الجهالة ودفع
الغرر المحصل للغاية المطلوبة منه وافادة الحكمة التي بسببها شرع النضال
والنضال اما مبادرة ومحاطة بتثليث الطاء فالمبادرة ان يتفقا على ان يبادر
احدهما باصابة عدد معين كخمسة من رشق عدده معين كعشرين والمحاطة ان
يقابل اصابتهما من العدد المشترط ويطرح المشترك منهما فمن زاد فيها بعدد
معين كخمسة مثلا فهو السابق وقد يزاد ثالث وهو الحواب ومعناه اسقاط
الاقرب من الغرض ما هو الابعد ولا بد من تعيين احد الاقسام وعدد
الرشق وعدد الاصابة وصفتها ولها اوصاف كثيرة على انه ذكرها في كتاب فقه
اللغة بحسب اوصافها تسعة عشر اسما وتعيين قدر المسافة والغرض و
العوض كل ذلك حذرا من الجهالة والغرر واكتفى بعضهم بتعيين عدد
الاصابة والعوض والغرض وعدد الرشق في المحاطة خاصة دون

المبادرة

المبادرة والاول اولى واحوط في الصلح قال الله تعالى والصلح خير الصلح
ثابت بالنص والاجماع وهو عندنا عقد مستقل لا يتوقف على سبق خصومة
لو وقع ابتداء على عين بعوض معلوم كان كالبيع في افادة نقل الملك
او على منفعة كان كالاجارة الى غير ذلك من احكامه لاطلاق النص منها
الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا احل حراما او حرم حلالا وفسر الاستثناء
بخوا ستر قاق الحر وصلح الوطي الحليلة ليبقى الصلح وغيرها على غيره ولوازم فائدته
خلافا للشيخ حيث فرعه على البيع والاجارة والهبة والابراء والعارية وعلى
لفساد انه لم ندخل في عمومه الامر وعلى قول الشيخ تابع لما فرع عليه في اللزوم
والجواز ويصح مع الاقرار والانكار للاطلاق ولبناء شرعيته على قطع التنا
زع ولكن انما يصح مع الانكار بحسب الصلح دون نفس الامر فلا يستبيح لكل منهما
وصل اليه بالصلح وهو غير محق لانه اكل مال بالباطل وانما سوغ المحق المبطل
رفع الدعوى الكاذبة حفظا لنفسه او ماله عن الضرر ومن هذا الباب نوا
ضابيع اكل مال المغير في الكلام انما كان للرجل على الرجل دين فطله حتى مات
ثم صالح ورثته على شيء فالذي اخذته الورثة لهم وما بقي فهو للميت يستوفيه
منه في الاخرة فان هو لم يصالحهم على شيء حتى مات ولم يقبض عنه فهو كله للميت
يأخذه به في الموثق عن رجل يمنى عن رجل ضمانا ثم صالح على بعض ما صالح عليه
قال ليس له الا الذي صالح عليه في معناه اخبار اخر نعم لو كانت الدعوى مستندة
الى قرينة يجوز معها الدعوى المدعى بخط مورثه على ان له حقا على احد فيه
مقة في نفس الامر ويصح مع علم المصطلحين بما يتصالحان عليه ومع جهالتهما
به دينا كان او عينا للاطلاق في عندنا الا انه يأتي المبطل بما سلف في الصلح

في رجلين كان لكل واحد منهما طعام عند صاحبه لا يدري كل واحد منهما كم له عند
صاحبه فقال كل واحد منهما لصاحبه لك ما عندك ولي ما عندي فقال لا بأس
بذلك ولان الحاجة تمس الى تحصيل البراءة مع الجهل ولا حاجة الا الصلح ولو اختص
احدهما بالجهل فان كان هو المستحق لم يصح الصلح في نفس الامر الا ان يعلمه بالقدر
او يكون المصالح به قدر حقه مع كونه غير متعين ومع ذلك فالمعتبر وصول الحق
لا الصلح وهو مشكل نعم لو رضي صاحب الحق بالمصالح وفاقا للتذكرة وان عكس
الفرض لم يصح برأة عن الحق بل يعتبر فساده مطلقا الا ان يجب على
العالم اعلام الجاهل وايصال حقه عليه ويصح الصلح على عين بعين
او منفعة وعلى منفعة بعين او منفعة وفي الحلول الحال يكون له دين
الى اجل مسمى بالبعض معجلة فيقول انقد لي كذا كذا واضع عنك بقية
او يقول انقد لي بعضه وامد لك في الاجل في ما بقي عليك قال الامام الى به با
انه لم يزد على رأس ماله قال الله جل ثناؤه فلكم رؤس اموالكم لا تظلمون
ولا تظلمون وفي معناه غيره بل يصح على سائر اسقاط الخيار او حق اولوية
في تحجير سوق ومسجد ايضا وفاقا للشهيد الثاني للعموم ولا يعتبر فيه ما يعتبر في
الصرف او كمن صالح على البيع الاعلى مذهب الشيخ فيخرج مع ان الربا فيه قويا
ولا بد ان يكون العوض معلوما لرفع الغرر هذا اذا اصطلح الشريكان
بعد انتهاء الشركة وارادة على ان يكون الربح والخسران على احدهما
وللاخر رأس ماله صح للنص في الاقالة الاقالة مستحبة مع الاستقالة
بالنص والاجماع وهي فسخ للعقد عندنا فلا يثبت بها شفعة لانها تابعة
للبيع ويرجع كل عوض الى صاحبه من غير زيادة ولا نقصان فان اشترط

احدهما

احدهما بطل لمنافاة مقتضاها فان كان الزيادة او النقصان او حكم في
الفقيه رجل اشترى ثوبا ولم يشترط على صاحبه شيئا فكرهه ثم رده على
صاحبه فابى ان يقبله الا بوضيعة قال لا يصلح له ان يأخذه بوضيعة فان
جهل فاخذه فباعه باكثر من ثمنه رد على صاحبه الاول ما زاد ولو تلفت
العوض ضمن بمثله ان كان مثليا والا بقيمة وقيل بمثله مطلقا وهو ضعيف
والاعتبار بالقيمة يوم التلف لتعلق القيمة بها ويحتمل وفيه
وجوه اخر والنماء المنفصل تابع دون المتصل وان احدث احدهما
حدثا فما وقع باعيان من عنده فهو له وكذا ما زاد وبفعله فيقوم
قبل الاحداث او بعده ويرجع بالتفاوت وان تقايلا في البعض تقسط احد
العوضين على الاخر ولا تسقط اجرة الدلال بالتقايل لسبق الاستحقاق
كذا اجرة الكيال والوزان والناقد في المداينات
وتوابعها في الدين قال الله تعالى اذا تداينتم بدين الى اجل مسمى فاكتبوه
الاية وهو يشمل السلم والنسيئة والقرض وغيرها يكره الاستدانة
من غير ضرورة للمعتبرة وقال الحلي بحرم اذا لم يكن له ما يقضيه به لانه
خلافه وهو قوي اذا لم يكن الدين ملكه على حاله والا فالكراهة
شديدة ولو كان له من يقضيه عنه خفت الكراهة ولو خاف التلف
بعدمها وجبت يستحب الاقراض لما فيه من معونة المحتاج والمؤ
على البر وكشف الكربة والنص بالخصم منها الصدقة بعشرة والقرض
بثمانية عشر ومنها ان القرض افضل من الصدقة بمثله في الثواب وانهما
بمعنى واحد اذ بالرد ينقص اثنان ويجب الاقتصار على رد العوض

فلو شرط النفع حرم وكان ربا ولم يفد الملك للاجماع والنص عنهما كان
او صفته ربويا او غيره للاطلاق نعم لو تبرع المقترض بزيادة في
العين او الصفة جاز للاجماع والمعتبرة المستفيضة سواء كان ذلك من
نيتهما او لا معتادا او لا للاطلاق بل الاول منهما بلا اشتراط وعليه
يجمع بين النصوص المختلفة كما فصل في المعتبرة فلا حجة في شيء منها على جواز
اخذ القابل كما زعمه جماعة ويملك بالقبض لا بالتصرف
وفاقا للمشهور لان التصرف هنا فرع الملك فلا يكون شرطا له
ليس للمقرض ارتجاعه وفاقا للاكثر لان فائدة الملك التسلط وقيل
انه كالهبة وان الانتقال الى المثل او القيمة انما كان لتعذر العين
ولو بالملك فاذا امكن الرجوع الى العين بفسخ المالك وحيث
يمكن لا يعدل عن الحق الى بدله والجواب انه مبني على الجواز
العقد باقي ما فيه مع ان الاصل في ملك الانسان ان لا يتسلط
عليه غيره الا برضاه والثابت بالعقد والقبض للمقرض انما هو
البدل فنستصحب الحكم الى ان يثبت المزيل المشهور جواز العقد
بل ادعي عليه الاجماع فلو شرط التاجيل فيه لم يلزم الآن شرطه
لازم وكذا كل شرط سائغ قيل لان القرض تبرع والمتبرع ينبغي ان
يكون بالخيار في تبرعه وانما يلزم الاجل في المعاوضات وفيه نظر
انه ينفيه عموم الوفاء بالعقود والتزام الشروط خص منه ما
وعد ان القرض الى اجل يحل ما بينه فقول الاكثر بعدم جواز
جواز الارتجاع كاملة الآن يقال المراد بالجواز تسلط المقرض

على اخذ

على اخذ البدل متى شاء وفيه انه لا فرق بينه وبين اللازم حينئذ الا انه
لا يقع مؤجلا وهو كما ترى مع ان قوله تعالى الى اجل والحديث المذكور
ينادي بان بخلافه مضافا الى العمومات فان كان اجماعا والا فالعمل على
الظواهر كلما يتساوى اجزائه قيمة ومنفعة وتقارب صفاته يثبت
في الذمة مثله كالحبوب بلا خلاف واذا تعذر ينتقل الى قيمته وقت المطالبة
لا وقت القرض ولا تعذره لان الثابت في الذمة انما هو المثل الى ان
يطالب وقيل وقت القرض لسبق علم الله بتعذر المثل وقت الاداء
وهو ضعيف وما ليس كذلك يثبت في الذمة قيمته وفاقا للاكثر
خلاف القيمة ما القيمة اعدل ويعتبر وقت القرض لانه وقت الثبوت
في الذمة وقيل بل يثبت مثله ايضا لانه اقرب الى الحقيقة ويحكى عن
وانه حكى في علم الضمان وعوضا آخر وقيل بضمان المثل الصوري فيما
يضبط الوصف كالحيوان والثياب القيمة في غيره كالجواهر والقسي
عليه في الاول ظاهر الوقوع مع التراضي ولا شبهة في جواز دفع
المثل معه مطلقا كلما ينضبط بالوصف يجوز اقراضه على الاقوال
وكذا ما ينضبط بالقيمة على المختار والاجود دون الثاني ويغتفر
اليسير المتسامح بمثله عادة في مثله لجوازه والنص والخبر معتمدة على
للنفقة متى اذا تعذرت الدراهم والدنانير والفلوس يلي للقرض
الا ما اقترضه ودفع التعذر فيه من غير الجنس او مع التساوي
للاكثر لان حكم المثلي ذلك للمتعينين وقيل بل له ما ينفق بين الناس
للتزيين واول الشيخ كلامين للمتعينين والخبرين بالقيمة دفعا للتنافي

والصدوق جمع بينهما بوجه آخر اذا دفع اليه عروضا على انها قضاء
ولم يساعره احتسب بقيمتها يوم القبض بالنص والاجماع ولانه
جعلها قضاء يقتضي كونها من جنس الدين فلما لم يكن خرج من جنسه فلا بد
من احتسابها على وجه يصير من الجنس وذلك باعتبار قيمتها يوم ملك
سواء كانت قيمة اشليه ويدخل في ملك المديون بمجرد القبض وان
لم يساعره يجب نية القضاء لوجوبه وينبغي التحكم من اسلان
دينا فلم ينو قضاءه كان بمنزلة السارق والمبادرة اليه مع الحلول
والتمكن والمطالبة للنص المستفيض المؤكد فان اخر كان عاصيا وعلى
الحاكم حبسه او قسمة امواله بين غرمائه وله ضربه مع الاصرار والعقاب
الذي الا كلاما غلاظا في القول للمنزلي الواجد يحل عقوبته وعرضه
وفسرت العقوبة بالحبس والعرض بالاغلاظ في القول كقوله يا ظالم ونحوه في
الموثق كان امير المؤمنين عليه السلام يحبس الرجل اذا التوى على غرمائه ثم يامر
فيقسم امواله بينهم بالحصص فان ابى باعه فيقسمه بينهم يعني ماله وفي معناه
اخبار اخر وان كان معسرا فعلى الامام القضاء عنه من سهم الغارمين
ان صرفه في غير معصية الله للنص في خبر ما فدلالة بظهور النص وان لم يعرف
صاحبه اجتهد في طلبه وقيل مع اليأس يتصدق عنه كما في الخبر وينوي
القضاء مع الظفر وفي آخر هو كسبيل ماله فان جاء طالب اعطيته ويجب
العزل عند الوفاة والوصية به لتميز الحق والبعد عن تصرف
الورثة فيه وفي الخبر فان حدث بك حدث فاوص به ان جاء
له طالبه ان يدفع اليه وفي الخبر آخر تطلبه وارثا والا فهو كسبيل ماله

ثم قال

ثم قال ما عسى ان يصنع بها ثم قال توصي بها فان جاء لها طالب والا
فهي كسبيل ماله والشيخ على وجوب العزل مع اليأس وان لم يحضر
الوفاة وحمل على استحبابه ما ساواه الدين في القضاء الطلب قال ولو
طال فالصدق عنه فان طلبه في القضاء اخر الاجماع عليه بعد ان الحكم
الحق ان نية الاداء يقضى عن الغائب من ماله اذا قامت
بينة عليه بالكفلاء للنص الغائب يقضى عنه اذا قامت البينة عليه
يباع ماله ويقضى عنه وهو غائب ويكون الغائب على حجة اذا قدم
ولا يدفع المال الى الذي اقام البينة الا بكفلاء اذا لم يكن مليا واشترط
بعضهم عليه الاستحلاف ايضا احتياطا واذا قضى عن الميت بمتبرع
برئت ذمته بلا خلاف للنص وان لم يخلف شيئا لم يكن معاقبا
اذا لم ينفقه في معصية وكان في عزمه القضاء كما يستفاد من الاخبار
ولا يباع الدار ولا الجارية في الدين للمعتبرة الا اذا كانت الدار
كبيرة او ثمينة لا تحل مطالبة المعسر ولا حبسه ولا ملازمة للكتاب
والسنة خلافا للصدوقين والحلي فيما انفقه في المعاصي فان طولب وخاف
الحبس جاز له الانكار والحلف على انتفائه مع التورية ونية القضاء
مع التمكن قال جماعة واشترط الحلي العلامة بذلك ايضا اذا كان في
مكتسبا قيل امر بالاكتساب الانفاق بالمعروف على نفسه وعياله
الفاضل في الدين للخبر واختاره العلامة قال ويمنع من اعسار المكتسب
وبهذا عرم عليه الزكوة خلافا للحلي للخلاف يثبت الاعسار
بموافقة الغريم لكن في حقه خاصة وبقيام البينة مع الصحبة المؤكدة

المطلعة على باطن امره لكن بشرط ان يكون على اثبات يتضمن النفي اذا
الشهادة على نفي الصرف غير مسموعة لانه غير محصور ولو كان له اصل
مال او كان اصل الدعوى مالا ولا بينة الاعسار وقيل يحبس حتى يظهر
الاعسار لان الاصل بقاء ذلك المال في يده وقيل يحلف الغرماء
على عدم التلف واذا شهدت البينة بالتلف قضي بها وان لم
يكن مطلعة على باطن امره وهل للغرماء احلافه في الصورتين
اقوال اذا كان لكل منهما على الاخر دين واتحد الجنس والصفة
تقاصا وان اختلف الجنس او الوصف ولو بالحلول والتأجيل
او اختلاف الاجل او كانا قيميين اعتبر التراضي ولا يفتقر مع التراضي
قبضهما ولا الى قبض احدهما سواء كان المال اثمانا او عروضا وللشيخ
قول اخر بالقبض وكانه في المقاصة بيعا اذا جحد المدين
ووقع له عند المالك مال جاز له المقاصة للنص المستفيض والاية فمن اعتدى
عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم سواء كان المال من
جنس الدين او من غير جنسه مع تعذره بلا خلاف عندنا للعموم و
يتخير في غير الجنس بين احتسابه بالقيمة وبين بيعه وصرفه في جنس الحق
ويستقل بالمعاوضة كما يستقل بالتعيين والرجوع الى
الحاكم في ذلك اولى ولو كان قد احلفه لم يجز له ذلك لسقوط
الحق بذلك للنص واما في خبر اخر رجل لي عليه دراهم فجحدني وحلف
عليها ايجوز لي ان وقع له قبلي دراهم ان اخذ منه بقدر حقي قال
نعم فمحمول على انه حلف من غير ان يحلفه صاحبه وكذا لو استودعه

منه لوجوب اداء الامانات وللنهي في الصحيح ان خانك فلا تخنه ولا
تدخل فيما عليه وقيل يكره في الوديعة للجمع بينهما وبين النص المنافية لها
المحمولة لذلك وفيه بعد مع ان لسان النص تأبى الاخر عن الحمل على
الكراهة وقيل لو كان لصاحب الحق بينة يثبت بها الحق عند الحاكم
لو اقامها ويمكن الوصول اليه لم يجز له المقاصة مطلقا لان التسلط على
مال الغير على خلاف الاصل فيقتصر منه على موضع الضرورة وهي هنا منتفية
ولان الممنوع تولي القضاء عند الحاكم وتعيين ما يشاء وجوابه ان النص
يفيد حكم الاصل والقدرة على الاستيفاء منه تغني تولي الحاكم مع ان في
الحديث لي الواجد يحل عقوبته وعرضه لا يجوز تأخير شيء من
الحقوق المالية بزيادة لانه ربا ويجوز تعجيلها بنقصان منها بابراء
او صلح ونحوهما كما في النص في الصحيح وبعد ذلك لا يلزم
الوفاء كل من في ذمته مال الغير او في يده فله ان يمتنع حتى يشهد
عليه وقيل بل ان كان ممن يقبل قوله في الرد فليس له الامتناع وقيل
وكذا ان لم يكن على الحق بينة والاصح الاول لان يكلفه اليمين
ضرر سيما الغني المرقات يستحب لصاحب الدين الارفاق با
لمديون وترك الاستقصاء في المطالبة وفي محاسبته للنص وابراء
المعسر للاية سيما اذا مات ففي الخبر ان لم يكن له بكل درهم عشرة اذا حلله
فان لم يحلله فانما بدل الدرهم درهم وان لا يطالبه في الحرم بل لا
يسلم عليه ولا يروعه حتى يخرج كذا في الخبر اما لو التجأ المديون
اليه لم يجز له مطالبته فيه بل يضيق عليه في المطعم والمشرب الى ان يخرج

لقوله تعالى ومن دخله كان آمنا كذا قالوه وان لا يبنى له عليه لما فيه من
الاضرار به وللنهي وغيره فان فعل فلا يزيد على ثلاثة ايام للموثق وغيره
فانه اشد كراهة وحرمة الحلي وان يحسب هداياه من دينه للموثق مما
اذا لم يكن معتادة لمفهوم الخبر اكان يصله قبل ان يدفع اليه مالك
قلت نعم قال فخذ منه ما يعطيك اذا مات حل ما عليه دون ماله
على المشهور اما الاول فلا اعلم فيه مخالفا لو لا لوجاز التصرف للورثة
بتضرر المالك والا تضرر به الا سيما وقد تعلقت القسمة بقضاء الدين
في قوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين ولانه يلزم انتقال
الحق من ذمة الميت الى ذمة الورثة والحق لا ينتقل الا برضاء
من له كذا قاله السيد العمدة فيه للاخبار منها اذا كان على
الرجل دين الى اجل ومات الرجل حل الدين ومنها اذا مات المستقرض
فقد حل مال القارض واما الثاني فلان الاصل بقاء الاجل الا
الوارث انما يرث مال مورثه وهو مال مؤجل فلا يورث حالا وخالف
فيه الحلبي وجماعة للخبر اذا مات الرجل حل ماله وما عليه من الدين
وهو ضعيف اذا استدان العبد باذن مولاه فالدين على
مولاه وفاقا للمشهور للنص وقيل ان كانت الاستدانة لنفسه واعتق
يتبع في ذمته للخبر ان بعته لزمك الدين وان اعتقت لم يلزمك
الدين وهو ضعيف وان استدان بغير اذنه ففي النص وغيره
لا شيء على مولاه واستسعى العبد فيه عجلا وقيل يتعلق بذمة العبد متى كان على مولاه
له على غيره حق في ذمته ملك لم يبطل حقه بتأخير المطالبة سواء كان

لعذر او لا على المشهور للاصل وقال الصدوق من ترك دارا او عقارا
او ارضا في يد غيره فلم يتكلم ولم يطالب ولم يخاصم في ذلك عشر سنين
فلا حق له للخبر وفي سندهما ضعف مفاتيح لا يجوز اقتراض مال
الطفل الا مع مصلحته كخوف التلف فيقترضه من الثقة المليء ويرهن
عليه ويشهد له وقد ورد النص بجواز اقراض الولي من نفسه ايضا
وهو محمول على الملاءة والمصلحة القول في الرهن قال الله تعالى فرهان
مقبوضة وشرط السفر محمول على الاغلب للاجماع والنص سيما حديث الله
المشهور مفاتيح القبض شرط في الرهن وفاقا للاكثر لان الذي ثبت اعتباره
شرعا بالاية هو المقبوض وما عداه يتوقف على دليل وخبر محمد بن قيس
لا رهن الا مقبوضا والظاهر انه البجلي الثقة كما قيل فهو صحيح فظهر ضعف
الاحتجاج بالاصل والعمومات على عدم الاشتراط كما فعله جماعة زعما
منهم ان الوصف للارشاد اذ هو خلاف الظاهر وليس استدامة
القبض بشرط ~~كما فعله جماعة زعما منهم ان الوصف~~ بالاتفاق فلو
عاد الى الراهن او تصرف فيه لم يخرج عن الرهانة لعدم دلالة الاية
والحديث على اكثر من القبض بل يتحقق بالابتداء لان المعنى على وجوب كونه
مما يقبض وان لم يقبض وهو خطاء مفاتيح يشترط ان يكون عينا مما يصح
بيعه والاقباض فلا يصح رهن المنافع لانهما انما يستوفي شيئا فشيئا وكلما
حصل منها شيء عدم ما قبله والمطلوب من الرهن انه متى تعذر
استيفاء الدين استوفي من الرهن وايضا لا يمكن اقباضها الا
بالاتلاف واما الدين فربما يبنى على عدم جواز رهنه على اشتراط

القبض وعدمه لانه كلي لا وجود له في الخارج حتى يمكن قبضه ويرد
بامكان قبضه كهبة ما في الذمة فيجري فيه ما يقبض ما بعينه المديون
مفتاح وانما يصح على كل دين ثابت في الذمة يمكن استيفائه
منه وان كان عملا اما العين فلا يصح الرهن عليها ان كانت
امانة بالاتفاق ولامتناع استيفائها بعينها من شيء اخر كما
هو مقتضى الرهن وكذا ان كانت مضمونة عند جماعة من
اصحابنا للعين ما ذكر ورد بامكان التوثيق بالرهن باخذ
عوضها عند تلفها مع ان اطلاق ادلة جواز الرهن على
الحقوق من النص المعتبرة وغيرها ينا ولها بل ورد في المتن المعتبرة
جوازه على خصوص المضمون منها عن السلم في الحيوان والطعام ويؤخذ
الرهن فقال نعم استوثق من مالك ما استطعت قيل ولا يرد
مثله في الامانة حيث يحتمل تجدد سبب الضمان لعدم كونها
عند الرهن مضمونة **مفتاح** وهو لازم من طرف الراهن والا
لا ينتفى فائدة وجائز من طرف المرتهن لانه لمصلحته وكل ما
قيل في معنى التراضي في العقد من اعتبار اللفظ الدال على الايجاب
والقبول وعدمه والمعاطات وغيرها للتسهيل فيه والمختار المختار
كما مر وكل شرط ينافي مقتضى الرهن او كان غير سائغ في الشرع فهو فاسد
وما عداه محكم يجب الوفا به وذلك معلوم مما مضى **مفتاح** لو رهن
على دين رهنا ثم استدان اخر وجعل ذلك عليهما جاز لعدم المانع
ووجود المقتضي من التوثيق والارتفاق سيما مع زيادة قيمة

على الاول

على الاول ولا يشترط الفسخ ثم التجديد بل يضم بعقد جديد وكذا
لو رهن على المال الواحد رهنا اخر فصح عملا وان كانت قيمة
الاول تفي بالدين لجواز عروض ما يمنع من استيفائه منه ولزيادة
الارتفاق والتوثيق الرهن امانة في يد المرتهن لا يضمنه
مع التلف الا بالتفريط او التعدي بالاجماع المعتبرة وليس
لاحدهما التصرف فيه الا باذن الاخر اجماعا الا تصرفا يعود نفعه
عليه بل لم يفرّ به اذا كان من جهة الراهن للصحيحين حيث جوّز الوطي
له ولو اذن احدهما في البيع فباع الاخر بطل الرهن لزوال متعلقه
ولا يجب جعل الثمن رهنا الا مع اشتراط ذلك اما اذا اتلفه متلف
يقتضي العوض كان العوض رهنا لامكان الاستيثاق به وعدم
خروجه عن العوض لكنه يبطل وكالة المرتهن في الحفظ والبيع ان
كانت لاختلاف الاغراض في ذلك باختلاف الاحوال قالوا لو تصرف
المرتهن فيه بركوب او سكنى ضمن ولزمه الاجرة فيماله اجرة والمثل
والقيمة فيما يضمن كذلك كاللبن وفي القوي اذا كان يعلفه فله
ان يركبه وان كان الذي رهنه عنده يعلفه فليس له ان يركبه
وفي النبوي الظهر يركب اذا كان رهونا وعلى الذي يركب نفقته
واللبن يشرب اذا كان رهونا وعلى الذي يشرب نفقته وعمل به
الشيخ والحلي وحمله المتأخرون على الاذن في التصرف والانفاق مع
تساوي الحقين ما يحصل للرهن من فائدة فهي للراهن
بلا خلاف تبعا للاصل والمعتبرة وكذا ما يدخل في الرهن ان كانت

كان

متصلة لا يقبل الانفصال كالسمن والطول اجماعا وكذا ان كانت
منفصلة كالثمرة والولد او تقبل الانفصال كالشعر والصوف
على المشهور لتبعية الاصل كالتبع ولد المدبرة ونقل الاجماع من
السيد والحلي خلافا للعلامة وجماعة من المحققين لاصالة عدم
ولان الاصل في الملك ان يتصرف فيه مالكه كيف شاء خرج
منه الاصل بوقوع الرهن عليه فيبقى الباقي وتبعية الاصل في
الملك لا تقتضي مطلق الحكم وتبعية ولد المدبرة لتغليب جانب
العتق ولو شرط المرتهن دخولها او الراهن خروجها ارتفع الا
شكال وما كانت منها موجودة حالة الرهن لم يدخل فيه الا بالا
شتراط او الاتصال الغير القابل الانفصال عند الاكثر خلافا
للاسكافي حيث ادخلها مطلقا تبعا للاصل وقيل يدخل مثل الصوف
لانه كالجزء وهو حسن اذا حل الدين فان كان المرتهن
وكيلا جاز له البيع سواء من غيره او من نفسه خلافا للاسكافي في
الثاني لنظر التهمة وهو ضعيف والا طلب منه البيع او الاذن
فيه فان والا رفع امره الى الحاكم ليلزمه البيع فان امتنع كان له
حبسه وله ان يبيع عليه لانه ولي الممتنع قيل ولو لم يمكن اثباته
عند الحاكم لعدم بينة مقبولة او حاضرة او تعذر الوصول
الى الحاكم لعدمه او لبعده احتمل جواز استقلاله بالبيع بنفسه
واستيفاء حقه كالوظفر بغير جنس حقه من مال المديون الجاحد
مع عدم البينة وفاقا لجماعة وكذا لو خاف جحود الوارث ان

اعترف

اعترف وكذا ان غاب صاحبه غيبة منقطعة لا يطمع في رجوعه وفي الموثق
عن الرجل يرهن رهنا ثم انطلق فلا يقدر عليه ايباع الرهن قال
لا حتى يجيء صاحبه وفي معناه موثق اخر وفي القوي عن الرجل يكون
عنده الرهن فلا يدري من هو من الناس فقال لا احب ان يبيعه حتى
يجيء صاحبه ثم قال ان كان فيه نقصان فهو اهون لبيعه فيؤجر فيما نقص من
ماله وان كان فيه فضل فهو اشدهما عليه بيعه ويمسك فضله
حتى يجيء صاحبه وفي الصحيحين عن رجل يكون له الدين على الرجل
ومعه الرهن ايشتري الرهن منه قال نعم والمرتهن احق باستيفاء
دينه من سائر الغرماء سواء كان الراهن حيا محجورا عليه او
ميتا على الاشهر لسبق تعلق حقه بالعين وقيل هو وغيره سواء
اذا كان ميتا للخبرين لا تبطل الرهانة بموت احدهما
لانها لازمة من جهة الراهن وحق للمرتهن لكن اذا مات احدهما
كان للاخر الامتناع من تسليمه الى وارثه وكذا للوارث الامتناع
من تسليمه اليه لان وضعه عند احد المشروط باتفاقهما فعليهما
وان تشاحا فللحاكم تسليمه الى او تسليمه الى عدل ليقبضه لهما كذا
قالوه فالواحق الجنى عليه في المرهون الجاني اولى من حق المرتهن
لتعلقه في الرقبة فلا بدل له بخلافه ولتقدمه على حق المالك فعلى غيره
اولى لقوته بحيث له الاستيفاء بدون مراجعة المالك بخلافه
يجوز رهن مال الغير باذنه اجماعا قيل ويضمن الراهن وان
تلف بغير تفريط لانه اعرضه للاتلاف بالرهن وللمالك اجباره

على فكاكه مع ملكه منه والحلول لانه عارية والعارية غير لازمة
اما قبل الحلول فليس له ذلك اذا اذن فيه وللمرتهن مع الحلول وا
عسار الراهن ان يبيعه ويستوفي دينه منه ان كان وكيلا في
البيع والا باعه الحاكم اذا اثبت عنده الرهن سواء رضي المالك
بذلك او لا لان الاذن في الرهن اذن في لوازمه التي من
جملتها بيعه عند الاعسار في الضمان قال الله تعالى حكاية
ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم وهو الضمان يثبت
بالكتاب والسنة والاجماع ولا يقع عندنا عندنا الا بالا
ستصحاب الا على رضاء المضمون له ويشترط فيه ذلك كما
يشترط رضاء الضامن وفاقا للاكثر لان حقه ينتقل من ذمة
الى اخرى والناس يختلفون في حسن المعاملة وسهولة القضاء
فلو لم يعتبر رضاء لزمه الضرر والعسر ورد النقض اذا رضي
به الغرماء فقد برئت ذمة الميت خلافا للشيخ في احد قوليه
للخبر وهو قاصر الدلالة واما رضاء المضمون عنه فلا يشترط قطعا
لجوازه اداء الدين بغير اذن المديون فالتزامه في الذمة اولى
ولا حوالة فيصح من الميت سواء خلف وفاء او لا للاجماع والخبر
ولا معرفة ولا معرفة المضمون له فيصح عمن لا يعرفه الضامن
ولمن لا يعرفه لان الواجب انما هو اداء الدين وهو غير
موقوف على ذلك وللخبر الوارد في الميت المديون الذي
امتنع النبي صلى الله عليه وآله عن الصلوة عليه حتى ضمنه علي عليه السلام وفيه قول الحق

بل ولا العلم بكمية المال فيصح ضمانه في الذمة وفاقا للاكثر للاصل
والعمومات وظاهر الآية فان كمية الحمل مختلفة ولان الضمان لا ينافيه
الغرر لانه ليس معاوضة لجوازه من المتبرع وجواز ضمان العهدة كما
يأتي فاللازم حينئذ ما يقوم بالبينة بثبوته سابق عليه ففي لزوم ما
اقر به الغريم كما قاله الحلي او ما يحلف عليه المضمون له مطلقا كما قاله
المفيد او مع رضاء الضامن كما قاله الشيخ اشكال اما ما اقر به المضمون
عنه فلا لان اقراره انما ينفذ على نفسه لا على غيره وكذا ما يوجد
في كتاب او دفتر فلا لعدم العلم بثبوته في ذمته وانما يلزم الثلاثة
بشرط صحة العقد اهلية الضامن للتبرع وفي لزومه ملائة
ايضا او علم المضمون له باعساره ويصح من العبد باذن مولاه بلا
خلاف قيل لو تعلق بذمته يتبع به بعد العتق لان الاذن انما
هو في الالتزام دون الاداء وقيل بكسبه لان الاطلاق يحمل على
ما يستعقب الاداء المعهود فليس الاول اولى اذ الغرض ان الضامن
هو العبد دون السيد اما بدون الاذن فيتبع به قولان للصحة
انتفاء الضرر على المولى والمنع للحجر ويشترط في المال ان يكون
ثابتة في الذمة ولو لم يستقر بعد اما الامانة فلا يصح ضمانها
لانها لا تنتقل الى الذمة ولان الثابت فيها هو وجوب الرد
وهو ليس بمال وفي الاعيان المضمونة قولان للصحة للصحة
الاصل ووجوب سبب الضمان للعين والقيمة وهو القبض
المضمن سببه لان القيمة وللمنع ان الثابت العين فلا يصح ضمانها اما القيمة

فلانه ضمان ما لم يجب وان وجد سببه لان القيمة لا يجب الا بالتلف
ولم يحصل وعلى القولين يستثني منه ضمان العهدة لانه جائز
بالاتفاق والنص كما اذا ضمن الثمن البايع عن المشتري او
للمشتري عن البايع اذا قبضه بجواز ظهور المبيع مستحقا وكذا
الحال في المبيع ويلزمه في هذه الصورة العهدة لو ثبت بثبوته
في ذمة المضمون عنه حالة الضمان ولو في نفس الامر اذا ظهر
فساد البيع بعد ذلك وكان القبض بغير استحقاق ينتقل
المال الى ذمة الضامن ويبرأ المضمون عنه من حق المضمون
له ويرجع الضامن على المضمون عنه ان ضمن باذنه والا فلا
اجماعا منا في الكل فيما عدا الاعيان المضمونة وانما يرجع با
قل الامرين من الذي ضمنه والذي دفعه على المشهور لانه وضع
للارفاق والتوثق وفي الرجل ضمن عن رجل ضمانا ثم صالح على بعض
ما صالح عليه قال ليس له الا الذي صالح عليه وفي معناه غيره
خلافا للاسكافي حيث عين الذي ضمنه ان وقعت المصالحة
بعد وجوب ادائه عليه لانه الثابت في ذمته وفي الاعيان ا
لمضمونة يجوز مطالبة كل منهما اما الضامن فللضمان واما
المضمون عنه فلوجود العين في يده او تلفها فيها وفي العهدة
ان شاء طالب الضامن وان شاء طالب الآخر لان المقصود من
الضمان التوثق لا غير كما في التذكرة الحق المضمون اما
ان يكون حالا او مؤجلا ثم اما ان يضمنه الضامن حالا او

مؤجلا على تقدير ضمان المؤجل اما ان يكون الاجل الثاني
مساويا للاول او ناقصا او زائدا وعلى المتقادير اما ان يكون
الضمان تبرعا او بسؤال المضمون عنه فالصور اثنا عشر وكلها
جائزة على الاصح وفاقا لبعض المحققين للاصل وعموم دلايل
مشروعيته وتحقق الغرض المطلوب عنه في الجميع ولانه كالقضاء
ويحتمل وبعض من تلك يجمع عليه كالضمان على المؤجل مطلقا كالحالا و
جماعة او بعض صوره كما يظهر من تعاليلهم للمنع من الحال
كالتعليل بان الضمان ارفاق فالاخلال به يقتضي تسويغ ا
المطالبة للضامن فيسلط على مطالبة المضمون عنه في الحال فينتفي
فائدة الضمان وبان ثبوت المال في ذمة الضامن فرع ثبوته في
ذمة المضمون عنه والفرع لا يكون اقوى من الاصل وبانه
ضمان ما لم يجب وبهذه التعاليل استند وا في المنع وكلها عليلة
اما الاول فلمنع انحصار فائدة الضمان في الارفاق ثم منع اقتضاء
الاخلال تسويغ المطالبة مطلقا بل يشترط حلول على المضمون عنه او
تصريحه بالرجوع عليه حالا و بهذا يظهر ضعف الثاني ايضا مع
ان الضمان كالقضاء على الاعتراف فكما انه يجوز للمضمون عنه دفع
المال معجلا فكذا يجوز الضمان معجلا واما الثالث فلان المضمون
انما هو المال واما الاجل فلا يتعلق به الضمان وان كان من
توابع الحق واوصافه الآن دخوله حيث يدخل ليس الا بالذات
بل بالتبعية وهو حق المديون في فرض الضمان باسقاطه

وتعجيل الايفاء نفعه ممن ما يجب هو المال ورضي باسقاط الوصف
ولا يرد انه غير واجب الاداء بسبب الاجل لانه واجب في الجملة غايته
انه موسع سيما مع رضاء المضمون عنه   يصح الضمان عن الضا
من وهكذا لتحقق الشرط وهو ثبوت المال في الذمة وعدم
المانع فيرجع كل ضامن مع الاذن بما اداه على مضمونه لا على الا
صيل ويصح الدور ايضا بان يضمن اثنان كل ما على صاحبه
او يضمن الاصيل ضامنه بما يضمنه عنه بعينه او ضامن ضامنه
وهكذا لما ذكر فيسقط بذلك الضمان ويرجع الحق كما كان
نعم يترتب احكامه كظهور اعسار الاصيل الذي صار ضامنا
وكالاختلاف بالحلول والتاجيل ونحو ذلك ومنعه الشيخ لا
ستلزامه صيرورة الفرع اصلا والاصل فرعا ولعدم الفائدة
ورد الاول بان ذلك لا يصلح للمانعية والثاني بان الفائدة
موجودة كما ذكر وكذلك يصح ترامي الضامن وتعدد المضمون
عنه وبالعكس مع الاقتران انا بل دونه في مال واحد فيصح ا
لاول خاصة وهذا كله ظاهر   في الحوالة   وهي ثابتة
بالسنة والاجماع ويشترط فيها رضاء المحيل والمحال بالاتفاق
لان من عليه الحق مخير في جهات القضاء فلا يتعين عليه بعض
الجهات قهرا والمحال حقه ثابت في ذمة المحيل فلا يلزمه نقله
الى ذمة اخرى الا برضاه وكذا رضاء المحال عليه على الاشهر لاختلاف
الناس في الاقتضاء والاستيفاء ورد بانه لا يمنع من مطالبة

المستحق

المستحق ومن ينصبه وقبض المحال كقبض وكيل المحيل فلا وجه لاعتبار
رضاء من عليه الحق سيما مع اتفاق الحقين جنسا ووصفا نعم لو
كانا مختلفين وكان الغرض استيفاء مثل حق المحال وجوزنا ذلك
توجه اعتبار رضاه لان ذلك بمنزلة المعاوضة الجديدة فلا بد
من رضاء المتعاوضين ومع ذلك لو رضي المحال باخذ جنس
ما على المحال عليه زال المحذور بل مع اعتبار رضاه يكفي كيف اتفق
مقارنا للعقد او متقدما او متاخرا بخلاف رضاء الاخرين
فانه لا بد فيهما من المقارنة لانهما من لوازم صحة العقد
ويشترط في لزومها ملاءة المحال عليه او علم المحال باعساره
لما في عدمه من الضرر والغرر وللخبر واشترط الحلبي ايضا
قبض البعض للمحال معللا بان القبول انما يتم بذلك
ورد بالمنع واشترط الشيخ في احد قوليه شغل ذمة المحال
عليه للمحيل ومنعه آخرون مجوزين الحوالة على البريء عملا با
لاصلين الجواز وعدم الاشتراط وربما بني القولان
على انها استيفاء او اعتياض فعلى الاول يصح بدونه دون
الثاني اذ ليس عليه عوض من حقه ولا بد ح من رضاء البتة
ويجوز ان يتبرع به البريء فيسقط اعتبار رضاء المحيل ح
لانه وفاء دينه والاظهر ان هذا ضمان وان وقع بلفظ
الحوالة لان ما ذكر من احكام الضمان ومعناه معناه
قيل يشترط في المال ان يكون معلوما عند المحيل لدفع الغرر

ثابتا في ذمته وان لم يستقر مثليا كان او قيميا خلافا لجماعة حيث
منعوا من الحوالة بالقيمي لجهالته ورد بانضباطه بالوصف وانضباط
قيمته تبعا له وهي الواجب فيه فالمانع مفقود وعموم الادلة
يشمله وفي اشتراط تساوي المالين جنسا ووصفا قولان ا
لاول التفصي من التسلط على المحال عليه بما ليس في ذمته
والثاني الاصل وربما بني الاشتراط على عدم اعتبار رضاء
المحال عليه ومنع الحوالة على البريء فاذا اعتبر وجوزناها لم
يشترط قطعا لانه لو لم يكن عليه ذلك الجنس يصح فاذا كان
ورضي صح بطريق اولى بل يتعين القول به متى اعتبرنا رضاه
خاصة والتراضي السابق على تحويل الحق الى ما في ذمة المحيل
يكفي عن التراضي في التقابض بعد اداء المحال عليه في التسلط
المهروب عنه انتفى بالتراضي   يتحول المال الى المحال عليه
اجماعا ويبرأ المحيل وان لم يبرئه المحال خلافا للشيخ وجماعة
حيث اشترطوا ابراءه للخبر المحمول على تحويل الرجل بمال كان له على رجل
اخر فيقول له الذي احتال برئت من مالي عليك قال
اذا ابراه فليس له ان يرجع عليه وان لم يبرئه فله ان يرجع الى الذي
احاله وفيه ان الابراء في الحديث كناية عن قبول تحول
الحوالة بقي من الملزوم باللازم فلو قضى المحيل بعد الحوالة
لم يرجع على المحال عليه الا مع الاذن   في الكفالة   وهي
ثابتة بالسنة والاجماع ويشترط فيها رضاء الكفيل والمكفول له

بلا خلاف لان الانسان لا يجب ان يلزمه الحق الا برضاه وكذا صاحب
الحق لا يجوز الزامه شيئا بغير رضاه وبهما يتم العقد واما المكفول
فلا يعتبر رضاه في المشهور لوجوب الحضور عليه متى طالبه صاحب الحق بنفسه
او وكيله اجماعا والكفيل بمنزلة الوكيل حيث يامره باحضاره وغاية
الكفالة هي حضور المكفول حيث يطلب خلافا للشيخ وللعلامة في
احد قوليهما والحلي لانه اذا لم ياذن فيها او يرض بها لم يلزمه الحضور مع
الكفيل فلم يتمكن من احضاره فلا يصح كفالته لانها كفالة بغير اذنه بغير
المقدور عليه وهذا بخلاف الضمان لامكان وفاء دينه من ماله بغير اذنه
ولا يمكن ان ينوب عنه في الحضور ورد بالمنع من عدم لزوم الحضور
معه وعلى تقدير اعتبار رضاه لا يعتبر على حد رضاء الاخرين من وجوب
المقارنة بل يكفي كيف اتفق كما تقدم قيل ولا يشترط التاجيل للاصلين
الجواز وعدم الاشتراط خلافا للشيخ وجماعة ولا بد ان يكون الكفيل
جائز التصرف وان يكون المكفول معينا فلا يصح الترديد بينه كذا قيل وان
يكون الاجل على تقديره معلوما اجماعا اذ المجهول يوجب الغرر ولو سلمه
قبله لم يجب القبول خلافا للشيخ فيما اذا انتفى الضرر وكذا الكلام في المكان
المشروط والذي يحمل الاطلاق عليه وان يكون المال مما يصح ضمانه وان
لا يكون الكفالة على عقوبة من حقوق الله تعالى لانها للتوثيق وحقوق
الله مبنية على الاسقاط فقبل الثبوت ينبغي السعي في دفعها مهما امكن
وبعده يجب اقامتها في الخبر الخاصي ~~ان امتنع~~ والعامي لا كفالة في
حد   ان سلمه تسليما تاما فقد برئ بالاتفاق وان امتنع كان له حبسه

حتى يحضره او يؤدي ما عليه قاله الشيخ وجماعة لحصول الغرض من الكفالة
قالوا هذا فيما يمكن اخذه من الكفيل كالمال واما ما لم يمكن كالقصاص
وزوجية المراة فلا بد من الاحضار مع الامكان والا فان كان له بدل
كالدية في القتل وان كان عمدا ومهر مثل الزوجية وجب البدل وقال
آخرون لا يتعين على المكفول له قبول الحق بل الزامه بالاحضار
مطلقا لعدم انحصار الاغراض في اداء الحق او كيف اتفق خصوصا
فيما له بدل اضطراري وهو الاقوى كما دل عليه الاخبار منها ان
امير المؤمنين عليه السلام اتي برجل يكفل بنفس رجل فحبسه وقال اطلب صاحبك او في
رواية ليس على الضامن غرم الغرم على من اكل المال فان رضي
المكفول له بالمال وادّاه الكفيل باذن المكفول عنه جاز له الرجوع
عليه كمن ادى الدين باذن من عليه وكذا ان كفل باذنه ولم يمكنه
احضاره ولا المراجعة اليه لان ذلك من لوازم الكفالة فالاذن
فيها اذن في لوازمها في الصورتين لمثل الرجوع لان الكفالة
لم تتعلق بالمال بل الذات بخلاف الضمان وان كان المكفول غائبا
انظر بعد الحلول في المطالبة بمقدار ما يمكنه الذهاب اليه والعود
ولو انقطع خبره لم يكلف الاحضار لعدم الامكان فلا شيء عليه لانه
لم يكفل المال ولم يقصر في الاحضار وكذا اذا مات او سلم نفسه او
سلمه اجنبي فيبرأ الكفيل ولو تكفلوا لو جليل لم يبرأ بالتسليم الى احد
وهو ظاهر ويجوز ترامي الكفالات دون دورها وجه ظاهر وتفرع على
ذلك فروع في ابراء بعضهم بتسليم بعض دون بعض يظهر بالتأمل   من اطلق

لو

عن يدها من يد صاحب الحق فهو ضمن احضاره او اداء ما عليه لانه غصب
اليد المستولية المستحقة من صاحبها فكان عليها اعادتها او اداء
الحق الذي بسببه ثبت اليد عليه كذا قالوه ولو قيل بجواز الاداء بعد
امكان الاحضار او يتوقف على التجري اليه لكان اولى   في تفليس
المديون   وهو ثابت بالنص والاجماع ويشترط فيه ان يكون
امواله مع معاوضات الديون قاصرة عن ديونه فلو كانت مساوية
لها او زائدة لم يحجر عليه اجماعا منا وان يكون الديون حالة فلو
كانت مؤجلة لم يحجر عليه وان لم يف ماله بها بجواز وجدان الوفاء عند
المطالبة ولو كانت البعض حالا اعتبر القصور عنه خاصة وقول الا
سكافي بحلول المؤجلة قياسا على الموت ضعيف وان يلتمس الغرماء
او بعضهم الحجر اذ الحق لهم فيتبرع الحاكم عليهم به وكذا لو سأله هو الحجر على
المشهور وقيل بجوازه حرا لانه فيه مصلحة له كما فيه مصلحة لهم وحجر النبي صلى الله عليه وآله على
معاذ بالتماسه خاصة ومع تحقق الشروط يمنع من التصرف المالي
المبتداء الا مع ما يفيد تحصيلا ولو اقر لاحد بدين سابق او عين
صح لعموم جواز اقرار العقلاء وهل يشارك المقر له الغرماء اربعة
اقوال ثالثها ورابعها الفرق بين الدين والعين   لو اقرضه
انسان مالا بعد الحجر او باعه بثمن في ذمته لم يشارك الغرماء مع العلم بالحجر
اجماعا فيثبت في ذمته ومع الجهل اقوال ثالثها الاختصاص بعين المال
لعموم دليله كما يأتي ولو اتلف مالا بعد الحجر ضمن وضرب صاحب المال
مع الغرماء   من وجد عين ماله كان له اخذها وان لم يكن

سواها على المشهور للخبر عن الرجل يركبه الدين فيوجد متاع رجل عنده بعينه
قال لا يحاصه الغرماء وقيل لا اختصاص الا ان يكون هناك وفاء للخبر
الصحيح في ذلك ولان دينه ودين غيره متعلق بذمته وهم مشتركون
فيه فان قيل مورد النص الثاني انما هو دون غريم الميت دون المحجور
عليه فيجوز ان يكون حكم احدهما غير حكم الآخر كما هو المشهور خلافا للاسكافي
حيث لم يفرق بينهما في الاختصاص قلنا وقد ورد خبر آخر بالاختصاص
ومورده غريم الميت فالمشهور ان يحملها ورد بالاختصاص على ما
اذا كان هناك وفاء حملا للمطلق على المقيد وجمعا بين الاخبار جميعا
كما فعله الشيخ في كتابي الاخبار وهل الخيار في ذلك على الفور قولان
ولو فلس المستأجر جاز للموجر فسخ الاجارة وليس بذل الغرماء الاجرة
تنزيلا للمنافع منزلة الاعيان لدخوله في عموم الوجدان عين
المال والمجني عليه احق بالعبد الجاني من الغرماء لانحصار حقه في
العين   لا يباع الدار ولا الخادم الا ما يفضل عن حاجته
المحتي لا تباع الدار ولا الخادم في الدين وذلك انه لا بد للرجل من دار
يسكنه وخادم يخدمه وفي رواية ان كان له في داره ما يقضي به دينه
ويفضل ما يكفيه فليبع الدار والا فلا ويجب عليه نفقته ونفقة
من يجب عليه نفقته وكسوته الى يوم قسمة ماله ويعطى ذلك اليوم ايضا
وفي ذلك جميعا ما يليق بحاله في افلاسه ولو مات قدم كفنه على حقوق
الغرماء للخبر قالوا وكذا كفن من يجب عليه تكفينه وكذا ساير مؤن
التجهيز   يجب على الحاكم الاحتياط في بيع امواله فيبدأ ببيع ما
يخشى تلفه ثم بالرهن والعبد الجاني استحبابا بالعرف الزيادة

والنقصان

والنقصان من القيمة ولا يجوز تسليم ماله الا مع قبض الثمن وان
تعاسرا تقابضا معا ويجب احضار كل متاع في سوقه ليتوفر الرغبة
وحضور الغرماء تعرضا للزيادة بل حضور المفلس او وكيله ايضا لانه
اخبر بقيمة متاعه وان يعول على منادي يرضى به الغرماء والمفلس جميعا
دفعا للتهمة وان تعاسرا عين الحاكم ويقدم المتبرع ويقبل الاجرة
ويجوز بذلها من بيت المال لانه من المصالح بل يقدم ذلك ان
امكن كما في الشرايع ولو اقتضت المصلحة تأخير القسمة قيل يجعل في ذمة
ملي امين احتياطا والا جعل وديعة عند عدل والاظهر عدم وجوب
الاقراض وان كان احوط اذا ظهر غريم بعد القسمة نقضها وشاركهم
وقيل ان كان ربا او عينا وقد قسمت بالسوية لا ينقض بل يرجع على
كل واحد بحصة يقتضيها الحساب وله وجه   اذا قسم المال بين
الغرماء زال الحجر لانه انما كان لاداء حقهم وقد حصل وقيل لا يزول
الا بحكم الحاكم لانه لم يثبت الا باثباته كالسفيه ولانه يحتاج الى
نظر واجتهاد والملازمة ممنوعة هذا مع اعتراف الغرماء بانه
لا مال له سواه وعلمهم بذلك او بعضهم لغيره فلو ادعوا او بعضهم
عليه مالا آخر ففيه التفصيل السابق في مباحث الدين   في الاقرار
قال الله تعالى وكونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم
الاقرار اخبار عن حق واجب ويصح بغير العربية اختيارا واضطرارا
واحدا ولا يقع معلقا على شرط ولا صفة لمنافاة التعليق لمقتضى الخبر و
اطلاق اللفظ محمول على متفاهم العرف فان انتفى فاللغة ومع تعدد

العرف وعدم تغليب البعض يرجع الى الحد ويقبل منه وان نص بالناقص
وان تعذر المرجوع حمل على الاقل لانه المتيقن والاصل البراءة من الزائد
وكذا كل ما احتمل اللفظ معنيين الا ان يكون اظهر في احدهما فيحمل عليه وان
ادعى خلافه لم يقبل واذا اقر لزمه فلا يسمع انكاره بعده ولو
نقص به الا ان يكون من متممات الكلام كان يقول له على عشرة الا
واحدا او عشرة ناقصة او زيف او نحو ذلك ولو قال ملكت هذه
الدار من فلان او غصبتها منه كان اقرارا له بها بالملك الى ان يثبت
خلافه ولو قال كان لفلان على كذا لزمه عملا بالاستصحاب فلا يقبل دعواه
في سقوطه لانه اقرار بالمنافي ولو قال لولد عبده بعتك اباك ولكن
تخلف اباك انعتق المملوك ولم يلزمه الثمن ولم يثبت لاحد الولاء
لاحدهما لانكارهما العتق واذا اشهد بالبيع وقبض الثمن ثم انكر
فيهما بعد وادعى انه اشهد تبعا للعادة ولم يقبض قيل لا يقبل
دعواه لانه مكذب لاقراره والاكثر على القبول لانه ادعى ما هو
معتاد وهو احد الاسباب اذ ليس كذبا للاقرار بل مدعيا شيئا اخر فيكون
على المشتري اليمين وقس على ما ذكر سائر الفروع يقبل الافادة
المجملة كالمنفصلة لاقتضاء الحكمة ذلك في بعض الاحيان كما لو كان
ذمته شيء لا يعلم قدره واراد التخلص عنه بالصلح ونحوه فاذا اقر
بمثل ذلك الزم التفسير فلو قال مال قبل منه اقل ما يتمول والشيء
اعم منه فيقبل فيه ما لا يتمول المال كحد القذف وحق الشفعة ونحوها
المجلد الميت والسرجين ونحوهما قولان والاظهر العدم لظهور

اللازم وعلقة الملكية ويحمل الالفاظ دائما على الظاهر والمتبادر ويراعى ايضا اصالة
البراءة مهما امكن فيقتصر على المتيقن الا ان يعلم قصد خلافه وربما تصرف
القرائن اللفظ عن موضوعه فيحمل عليها وعلى الفقهاء الكلام في تفاريع
الاقارير المبهمة ونحن نقتصر على هذه الضوابط يشترط في المقر اهلية
التصرف فلا يقبل من الصبي ولو اذن له الولي الا بما له ان يفعله كالوصية
ولا المجنون ولا المكره ولا السكران بخلاف للاسكافي فيمن شرب
محرما اختيارا وهو ضعيف ولا المحجور عليه للسفه ان اقر بمال
يقبل فيما عداه ويلزمه التخلص بالدفع من المال فيما بينه وبين الله ولا المملوك
مطلقا لان اقراره انما هو على غيره فلا يقبل معجلا نعم يتبع به اذا اعتق الا
اذا كان مأذونا في التجارة فاقر بما يتعلق بها على الاشهر لانه يملك
التصرف فيملك الاقرار اما المفلس فيقبل اقراره كامل واقرار المريض ينفذ
من الاصل عند الاكثر الا مع التهمة فمن الثلث سواء للوارث والا
جنبي للصحيحين في احدهما عن احدهما وفي الاخر عن الاخر وقيل
بل للوارث من الثلث مطلقا وهو محمول على حالة التهمة جمعا وقيل من
الاصل مطلقا لعموم جواز الاقرار ويدفعه النص وفي الصحيح عن رجل
مريض اقر عند الموت لوارث بدين عليه قال يجوز ذلك قيل فان
اوصى لوارث بشيء من ذلك قال جائز وفي اخرى في الاقرار بالدين للوارث
قال يجوز اذا كان مليا وفي رواية اذا كان قليلا ويشترط في المقر له
اهلية التملك ولو كان حملا وعدم تكذيبه للمقر وان لم يخبر بجعله
فان كذبه فقيل يبقل بالمقر به او وجه اظهرها تخيير الحاكم بين انتزاعه

وابراهيم المقر عليه الى ان يظهر مالكه وقال الشيخ ان كان عبدا حكم بعتقه
الانكار كل منهما ملكيته وقيل يحرمه ان ادعاها العبد والا فلا والاول
الاول وقال المحقق وجماعة ويجوز ابهام المقر له كان يقول لا
حدهما علي ويطالب بالبيان في الابراء قال الله تعالى الا ان
يعفون او يعفو الذي بيده عقدة النكاح وقال الله تعالى الا ان
يصدقوا وقالوا وان تصدقوا فهو خير لكم الابراء اسقاط ما
في الذمة وهو ثابت بالنص والاجماع ويشترط فيه بعد اهلية التصرف
من جانب المبرئ ما لا يدل على الايجاب ولا ينحصر في لفظ وقد جوزه
في باب الجنايات بلفظ العفو كما في القران وورد في الاية بلفظ الصدقة
وفي الحق بلفظ الهبة عن الرجل يكون له على الرجل الدراهم فيهبها
له اله ان يرجع فيها قال لا فانه لو لم يجعل ابراء بل هبة لما اطلق القول
بعدم جواز الرجوع بجوازه فيها في مواضع كثيرة كما سيأتي بخلاف
الابراء فانه لا يرجع فيه ايضا فالا نعني بالابراء الاسقاط ما في
الذمة في الحديث الا ذلك فهو صالح للدليل اللزوم ايضا
والظاهر انه لا خلاف فيه وفي اشتراط القبول فيه قولان اظهرهما عليه الا
كثر العدم للاصل ولانه اسقاط لا نقل شيء الى الملك فهو بمنزلة
تحرير العبد وللاية الاولى حيث اكتفى فيه بمجرد العفو ولا دخل
للقبول فيه مسماه قطعا وقد ثبت الاكتفاء بمجرد في المهر في سقوط
الحدود والجنايات الموجبة للقصاص وهو في معنى الابراء
في سائر الامانات والضمانات في الوديعة يشترط فيها ما يدل على

الايجاب والقبول ولو كان تلويحا او اشارة مفهمة لمعنا ها ولو اختيارا ويكفي
القبول الفعلي بل ربما كان اقوى من القولي باعتبار التزامه ودخوله في ضمانه
ح لو قصر العموم على البيع ما احد فيحتمل تؤدى مثل ان كان الايجاب بلفظ اودعتك
وشبهه وجب القبول لفظا ولو قال احفظه ونحوه لم يفتقر الى اللفظ وكيف كان فلا
يجب المقارنة بين الايجاب والقبول بلا خلاف ومع تحقق العقد يجب الحفظ والرد
الا ضمن ولو طرحه عنده من غير ما يدل على الايداع ولم يحصل القبول فعلا لم يلزم
الحفظ حتى لو ذهب وتركه فلا ضمان عليه لكن يأثم ان كان ذهابه بعد غيبة
المالك ولوجوب الحفظ من باب المعاونة على البر واعانة المحتاج على الكفاية
ولو اكرهه على القبض لم يضمنه الا ان يضع يده عليه بعد ذلك مختارا لا
يصح وديعة الطفل ولا المجنون لعدم اهليتهما فيضمن القابض ولا يبرأ بردها
اليهما بل الى وليهما او الحاكم ولو علم تلفها في ايديهما ان يقبض فقبضها بنية ا
الحسبة في الحفظ لم يضمن لانه محسن وما على المحسنين من سبيل لكن يجب مراجعة الولي
في ذلك مع الامكان ولو استودع عالم بغصبها بالاهمال كان المودع لها متلف ماله او
نعديا فيه فتلف فهل يضمن ام المتبرع خاصة ام لا منهما وجوه وكذا القول في كل ما
يتلفانه من مال الغير الوديعة جائزة من الطرفين فللمستودع ردها متى
شاء وكان المودع مطالبتها كذلك لكن مع وجود المالك او وكيله لا يبرأ الا بردها
عليه ومع فقدهما يجوز دفعها الى الحاكم مع العذر كالعجز عن حفظها او الخوف عليها
او نحو ذلك لا بدونه بلا خلاف ومع تعذر الحاكم جاز ايداعها من ثقة امانة
مع القدرة عليه فلا يجوز السفر بها بعد ذلك كله الا ان يخاف عليها مع الابقاء
فيقدم السفر عليه كما قالوه ولو احتاط الى الحاكم جاز ويبطل بخروج كل منهما عن

الاهلية الطرفين فيصح امانة شرعية يجب المبادرة بردها على الفور الى اهله فان
اخر مع القدرة ضمن الوديعة امانة في يد المستودع لا يضمنها الا مع التفريط
او التعدي للنص عنها احسن صاحب الوديعة مؤتمن فالتفريط كان يطرحها في مكان
فيها العين بحيث او يترك الثوب الذي يفتقر الى النشر او يترك سقي الدابة او علفها
بحسب المعتاد او يودعها من غير ضرورة ولا اذن او يسافر بها كذلك ولو كان
الطريق آمنا او نحو ذلك والتعدي مثل ان يلبس الثوب او يركب الدابة او
يجحدها مع مطالبة المالك او يخلطها بمال اخر بحيث لا يتميز او يفتح الختم او ينسخ
من الكتاب او نحو ذلك الا ان يكون لشيء من ذلك مصلحة للحفظ و
الحرز فيضعها في منزل جاره فضاعت فانه ضامن لها ولو ازال السبب الموجب
للضمان لم يبرء الا ان يجدد له من المالك استيمانا او ابراء من الضمان لانه
صار بمنزلة الغاصب بقبضه فيستصحب الضمان الى ان يحصل من المالك ما يقتضي زواله
ولو اكره على دفعها الى غير المالك دفعها ولا ضمان خلافا للحلبي اذا سلمها بيده
وهو ضعيف نعم لو تمكن من المنع وجب ولو لم يفعل ضمن ولا يجب تحمل الضرر
الكثير بذلك كالجرح واخذ المال ولو انكرها فطولب باليمين ظلما جاز
ويوري يجب حفظ الوديعة بما جرت العادة بحفظها كالثوب في
الصندوق والدابة في الاصطبل والشاة في المراح وتحديد ذلك لعدم
التعيين من قبل الشارع فرجع الى العرف ولو عين له موضعا اقتصر عليه ولو
نقلها ضمن الا الى الاحرز على قول الاكثر بل كاد يكون اجماعا او الى المساوي
على قول والمنع اقوى مع ابقائه فيه ولو نقلها من هذا الحرز ضمن الا
لنقل كيف كان الا مع خوف التلف فيه بلا ريب نفقة الحيوان وسقيه

الثمرة ونحو ذلك امره بذلك ام لم يأمره ويرجع عليه بما غرم مع اذنه او اذن الحاكم
او اشهاده عليه او بنية الرجوع على الترتيب لو نهاه المالك عن ذلك
فتلف لذلك لم يضمن وان اثم يجب رد الوديعة مع المطالبة بالكتاب
والسنة والاجماع فلو اخر من غير عذر ضمن ولو كان المودع كافرا للعموم
وخصوص النص خلافا للحلبي في الحربي حيث اوجب ردها الى السلطان الاسلام
ولو كان غاصبا لها منع منها ولو تمكن بعينه على صاحبها ان عرف وان جهل
عرف سنة ثم جاز التصدق بها ويضمن مع كراهة صاحبها على المشهور كاللقطة
خلافا للحلبي حيث اوجب ردها الى امام المسلمين ومع تعذره يبقى امانة ثم
يوصي بها الى العدل الى حين التمكن من المستحق وقواه في التلف والمفيد
اوجب اخراج الخمس منها للمستحق ولم يذكر التعريف وتبعه الديلمي اما التملك
بعد التعريف فلم يذكره احد وان جعل في الرواية كاللقطة اذا
ظهر للمستودع امارة الموت وجب الايصاء بها الى العدل المتعقب للحفظ
فلو اخل بذلك ضمن وقيل بل يجب ردها الى الحاكم مع تعذر المالك
او وكيله فان تعذر الثقة اودعها عند ثقة والا فالايصاء وقيل
يجب الاشهاد عليه فيعتبر شاهدان والظاهر براءته باحد المذكورات ايهما
كان ولو لم يفعل وانكر الورثة فالقول قولهم ولا يمين عليهم الا ان
يدعى عليهم العلم في العارية يشترط فيها بعد اهلية التصرف
ما يدل على الايجاب والقبول وان لم يكن لفظا كالو فرش لضيفه فراشا
يجلس عليه كاكل الطعام من القصعة المبعوث فيها ونحو ذلك وفاقا للدروس
لجريان العادة بمثله ومنهم من اشترط اللفظ كالعلامة في التذكرة ولعله الا

لاحدهما فللمعير فسخه متى شاء اجماعا سواء اطلق او جعل لها مدة الا اذا العادة للرهن
فرهن كما تقدم او لدفن المسلم فدفن بلا خلاف فيه لاستلزام النبش المحرم و
هتك الحرمة الا اذا صار رميما او حصل بالرجوع ضرر على المعير المستعير لا يندفع
كالو اعار لوحا ليرقع به السفينة فرقع ثم لجج في البحر الآن قيل بثبوت المثل او
القيمة مع تعذره او عدم وجوب تعجيل التسليم لمانة وذلك من اجل حق المستحق
او اعار حائطا ليضع عليه اطراف خشبه وكان طرفه الاخر في ملكه عند الشيخ
لادائه الى قلع جذوعه من ملكه جبرا او اعار للزرع ولم يدرك بعد عنده وعند
الحلبي لا مطلقا او على ابقاء المدة او للبناء والغرس مدة معلومة عند الا
سكافي وعند الاخرين جواز مطالبة المعير بالازالة في هذه الثلثة مع الارش
وهو تفاوت ما بين كونه مزروعا ثابتا وفي اعتبار كون الابقاء مجانا
او باجرة قولان اقربهما الثلثة وفاقا للشهيد الثاني وليس له ازالته بنفسه الا
مع ممانعة المستعير وتعذر اذن الحاكم ولا قبل دفع الارش كما للمقترض بعد
الرجوع عليه بافلاس او غيبة ونحوهما فيضيع حق المستعير يشترط في
المستعار ان يكون مما يصح الانتفاع به مع بقاء عينه وان يكون مما
الشارع للعارية كالامة للاستمتاع فانه حرم بالنص والاجماع وان يكون
الانتفاع فيه بعين منزوعة من عين ثابتة كاللبن والصوف في الحيوان فيه
قولان وقضية النص جواز اعارة الشاة للانتفاع بلبنها وقد اجمعوا عليه و
يسمى المنحة بالكسر فمنهم من جمد على النص ومنهم من عدى الحكم الى غير الشاة من الا
نعام والى غير اللبن من الصوف والشعر للمستعير الانتفاع بما جرت العادة
به في الانتفاع بجميع بالمعار ولو تعددت منفعة العين بحسب العادة واطلق جاز

الانتفاع

الانتفاع بجميع وجوهها على الاقوى كالو عمم اما لو عين وجها تعين وفي
جوازه بالادون ضررا او المساوي قولان وكذا في جواز غرس شجرة اخرى
بعد قلع المأذون لها من دون اذن جديد العارية امانة بالا
جماع والصحاح المستفيضة فلا يضمن الا بالتفريط او التعدي نعم ان اشترط عليه
الضمان او كانت دراهم او دنانير ضمن مطلقا بالنص والاجماع الا اذا اشترط
في الثاني عدم الضمان وفي الحاق غير النقدين من الذهب والفضة بهما قولان
لاختلاف النص والحق الاول الحاقا للخبر وهو ضعيف معارض بمثله مع انه قابل
للانواع من التأويل ثم اشتراط الضمان ان خص بالتلف او النقصان او
كليهما فذاك وان كان مطلقا فتنزل على التلف فلو نقص بالاستعمال ثم تلف
والحال هذه ضمن قيمته يوم التلف لان النقصان غير مضمون ولو تلف بالا
ستعمال ولم يشترط الضمان لم يضمن لاستناده الى المأذون فيه وفيه نظر ولو
استعار من الغاصب وهو لا يعلم كان الضمان على الغاصب الا اذا كانت
مضمونة وللمالك الزام ايهما شاء بما استوفاه من المنفعة فان الزم
المستعير رجع هو على الغاصب مع جهله لانه اذن في استيفائها بغير عوض
وان الزم الغاصب لم يرجع على المستعير الا اذا كانت مضمونة لا يجوز له
اعارتها ولا اجارتها الا باذن المالك بلا خلاف لان المنافع ليست
مملوكة للمستعير وان كان له ولوكيله استيفاؤها ولان الاصل عصمة مال
الغير عن التصرف فيه والعارية انما تناولت المستعير خاصة واذا تجاوز المأذون
ضمن ويستمر الضمان الى ان يردها الى المالك ولم يبرأ باعادتها الى الاذن
ولكن لا تبطل الاعارة بذلك فاستعماله بعد عوده الى المأذون فيه جائز

وان كان مغصوبا ما زاد ردها الى المالك او وكيله برئ ولو ردها الى الحرز
لم يبرأ قيل يكره اعارة الجارية من الاجنبي لخلوته بها خصوصا اذا كانت
حسناء خوف الفتنة اما جوازها فقد ورد به النص ولا خلاف فيه
عندنا لكن يحرم فيه اعارتها للاستمتاع مطلقا كتاب في الغصب وهو
خلاف قال الله تعالى ولا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل الغصب يتحقق
بالاستيلاء على حق الغير بغير حق عند جماعة وبالاستقلال به عند جماعة
عند اخرين والارك يتبع الجاهل وعن المستقل بخلاف القائم قيل ولا يكفي رفع
يد المالك ما لم يثبت الغاصب يده فلو منعه من امساك دابته المرسلة
فتلفت لم يضمن وان اثم الا ان يكون ذلك سببا للاتلاف وكذا
لو منعه من القعود على بساطه او بيع متاعه فنقصت قيمته السوقية
او تلف عينه اما لو قعد على بساطه او ركب دابته ضمن وقيل بل يشترط
في ضمان المنقول نقله ولو سكن الدار مع مالكها فهو ضامن النصف الا ان
يكون ضعيفا عن مقاومة المالك وقيل لم يضمن شيئا لانه غير مستقل
باثبات اليد وهو مبني على اشتراط الاستقلال وغصب العين
غصب لفوائدها وان تجددت تحت يد الغاصب اعيانا كانت كاللبن
والشعر والولد والثمرة او منافع كسكنى الدار وركوب الدابة
وثمنها وتعليم الصنعة وكذا منفعة ما له اجرة بالعادة فالكل مضمون كالا
صل فلو هزلت او نسي الصنعة وان علمه الغاصب ضمن ولا يتوقف
ضمان الاجرة على الاستعمال للعين لكن ان استعمل ذات المنافع
المختلفة فقيمته كالعبد الكاتب الخياط الحائك الا على ضمنها وان استعملها

الوسطى والدنيا ففي ضمان اجرة متوسطها او الاعلى منها وجهان قيل ولا يضمن الحر
بالغصب وان كان صغيرا نعم لو استخدمه لزمه الاجرة ويد نفعه الحر من استعار حرا
صغيرا فعيب ضمن فان الاستعارة اهون من الغصب قيل وكذا الخمر والخنزير
الا اذا غصبت من الذمي مستترا او كانت متخذة للتخليل يجب رد المغصوب
ما دام باقيا وان تعسر كالخشبة المستدخلة في البناء واللوح في السفينة والخيط
في الثوب والمزج الثاني ثمرة كالحنطة بالشعير لعموم على اليد ما اخذت حتى
تؤدي ولا يلزم المالك اخذ القيمة او المثل الا اذا فسد بالانتزاع وقيل بل
لو طلب وجب اعطاؤه مع القيمة كاملة ان لم يبق لها قيمة ومع تمامها ان
بقيت ولو نقص عنده او حدث فيه عيب رده مع الارش ولو كان النقص مثل
الخصاء في العبد او الغليان في العصير والزيت خلافا للشيخ
في العصير محتجا بان النقيصة فيه انما هي الرطوبة التي لا قيمة
لها بخلاف الزيت ولا يتداخل الارش مع الاجرة وان نقص بالاستعمال ولو كان
النقص في القيمة السوقية من دون تغير في العين لم يضمن بلا خلاف لان ا
الفائت رغبات الناس لا شيء منه ولو كان العيب غير مستقر كعفن الحنطة
قيل يضمن القيمة وقيل بل يرد العين مع الارش ثم كلما ازداد دفع ارش الزيادة
ولو نقله الى بلد اخر لزم اعادته ولو رضي المالك به هناك لم يكن للغاصب
الاعادة اما لو طلب الاجرة عنها لم يلزم اجابته لان الحق هو النقل وان تلف
المغصوب ضمن مثله ان كان مثليا والا فقيمته السوقية حين الغصب عند
جماعة ووقت التلف عند اخرين واعلى القيم بينهما عند ثالثة بل الاول
من قبل الاقرب فيبين الكر في النقل ويجاوز به محل الشرط وذكر فيه ان ارش العيب انما

يعتبر حين الرد وان الغاصب لا يرجع بما انفقه على المالك ولو استند نقص
القيمة الى نقص في العين فلا على مضمون اتفاقا وان تعذر المثل في المثلي فا
وقت الدفع وقيل وقت الاعواز وفيه وجوه اخر ضعيفة ولو قدر بعد
غرم القيمة على المثل لم يجب بخلاف ما لو قدر على العين كما يأتي وهل الذهب
والفضة مثليان او قيميان الاشهر الاظهر الاول خلافا للشيخ نعم لو كان
لها صنعة لها قيمة غالبا كالحلي خرجا عن المثلية على الاصح وكذا كل ما له صنعة
كذلك من المثليات فيرد فيه القيمة ولو كان ربويا فمن غير الجنس وقيل
بل يرد فيه مثل الاصل وقيمة الصنعة وان كان ربويا المشهور انه
لا تقدير في قيمة شيء من اعضاء الدابة بل يرجع الى الارش السوقي
تضعيفا للاخبار المقدرة وقول الشيخ في احدى العينين بنصف القيمة
وفي كليهما بتمامها شاذ ومتأول قيل ولا يقاس جناية الغاصب على جناية
غيره فيأخذ منه قيمة العبد الذي قتله وان زادت على دية الحر خلافا
للحلاف والمبسوط وكذا يؤخذ منه اكثر الامرين من المقدر والارش
في جناية الطرف تغليبا للمالية بالنسبة الى الغاصب على الانسانية
اذا زادت بفعل الغاصب فان كانت اثرا كتعليم الصنعة وخياطة
الثوب ونسج الغزل وطحن الطعام رده ولا شيء له بل عليه رده الى الحالة
الاولى مع الامكان وطلب المالك والارش مع النقصان في العين وان كا
عينا محضة كما اذا خلط الزيت بمثله فهما شريكان الا مع الخلط بالارد
فيتخير المالك بين اخذ حقه من العين مع الارش وبين طلب المثل
قيل بل ينتقل الى المثل مطلقا لاستهلاك العين اما لو خلط بغير جنسه واستهلك

ضمن المثل ولو كانت ارضا فزرعها او غرسها فالزرع للزارع وعليه اجرة الا
رض والازالة وان لم يبلغ اوانه وطم الحفر وارش الارض ان نقصت
ولا يجب على احدهما اجابة الاخر الى تملك ما يملكه بعوض ولا عبرة للاكل
وللاسكافي قول اخر في الخبر عن رجل اكترى ارض رجل فزرعها بغير اذنه
حتى اذا بلغ الزرع جاء صاحب الارض فقال زرعت بغير اذني
فزرعك لي وعلي ما انفقت اله ذلك فقال للزارع زرعه ولصاحب الا
رض كرى ارضه لو تعاقبت الايدي الغاصبة على المغصوب تخير المالك
للمالك في الزام الاخير او جهل او كانت يده يد ضمان كالعارية المضمونة وا
لمقبوض بالبيع وتلفت في يده استقر الضمان عليه حتى لو غرم لم يرجع
على الاول فلو غرم الاول رجع عليه وكذا لو اتلفه وان كانت
يده يد الامانة ما لم يكن مغرورا في الاتلاف كما اذا اطعمه الغاصب وهو
جاهل بالغصب وان كان هو المالك لضعف المباشر بالغرور
والا فالضمان على الغاصب الاول لا يملك الغاصب العين المغصوبة
وان غيرها واخرجها عن الاسم عند نابل وان زرع الحب وافرخ ا
لبيض خلافا للشيخ فيهما وهو ضعيف فان تمكن من ردها بعد ان
تعذر رد البدل فان كان المالك قد رضي بالبدل على وجه
المعاوضة والا فلكل منهما الرجوع وهل على الغاصب الاجرة الى وقت
دفع البدل او حين اعادة المغصوب قولان ويتفاوت على المالك ودليل
الثاني ان دل على انه رد عين ماله من غير تحويل فتنة استعمل
والا دفع الى الحاكم دفعا للفتنة وان كان دينا لا يمتنع من اداته لم

يشتغل باخذ لان حقه امر كلي في ذمته وله التخيير في تعيينه وان امتنع اربما طال جاز
له الاقتصاص منه مقاصة او بشرط تعذر اثباته عند الحاكم على الخلاف وقد
مضى في مباحث الدين واما الاتلاف فهو ايضا موجب للضمان سواء
كان المتلف عينا او منفعة وهو قد يكون بالمباشرة وقد يكون بالتسبيب
واذا اجتمعا تقدم المباشر لكن سعى الى ظالم باخر فاخذ ماله الا مع قوة
السبب كالمكره وكالملقي للحيوان في المسبعة لو قتله السبع وفاك القيد عن الدابة
لو شردت او عن العبد المجنون او الابق لو ابق او القفص عن الطاير لو
طار ونحو ذلك اما اذا فتح بابا على مال فسرق او دل السارق فالمباشرة
ارجح اذا حصلت دابة في دار آخر ولا تخرج الا بهدم فان كان
ذلك بسبب من احد المالكين فالضمان عليه والا فعلى مالك الدابة
على الاشهر ليتخلص ماله والاظهر ان يناط ذلك على المصلحة فان اختصت
باحدهما فالضمان عليه وان اشتركت فيهما فعلى النسبة وكذا الكلام
فيما اذا دخلت راس دابة في قدر وافتقر اخراجها الى كسر القدر او ذبح الدابة
ان كان اكل لحمها في اللقطة اما الصامت فيكره اخذه ففي
الحديث اياكم واللقطة فانها ضالة المؤمن وهي من حريق النار وفيه لا
يؤخذ الضالة الا الضالون ويتاكد من الحرم وربما بلغ حد التحريم
للنهي عنه في النص المعتبر والمشهور تحريم لقطته وبعضهم المعتبر فالاصح
اطلاق الكراهة والفاسق والمعسر اكد وكذا في الوصفين اشد وفي
الاخذ يملك ما دون الدرهم من دون تعريف بلا خلاف وفي الخبر
وما كان دون الدرهم فلا تعريف ويعرف ما سواه حولا فان جاء

صاحبها والا فيتخير بين ان يملكها مع الضمان كما في القرض وغيره او يبقيها امانة في
يده كما هو مقتضى الاصل من غير ضمان او يتصدق بها عن مالكها فان جاء
ورضي بالاجر والا اغرمها والاجر له كما في النص المعتبر وفي بعض الروايات
يعرفها سنة فان لم يعرف جعلها في عرض ماله حتى يجيء طالبها فيعطيها
اياه وان مات اوصى بها وهو لها ضامن سواء في ذلك الحل والحرام على
الاصح وفاقا للحلي للاطلاق وقيل بل لقطة الحرم لا يجوز تملكها بل يتصدق
بها بلا ضمان وقيل فيه اقوال اخر منتشرة وفي الخبر اللقطة لقطتان لقطة
الحرم يعرف سنة فان جاء صاحبها والا تصدقت بها ولقطة غيرها
يعرف سنة فان وجد والا فهي كسبيل مالك وبمعارضه الخبر فيمن وجد
في الطواف دينارا قال يتصدق كتابة قال هو له وفي آخر فان وجدت
في الحرم دينارا مطلسا فهو لك لا تعرفه وبالجملة فالاخبار فيه مختلفة جدا
ومنع الحلي من التقاط النعلين والاداوة والسوط مطلقا للنهي عنه في الخبر
والاصح الكراهة كما عليه الاكثر وكذا العصا والشظاظ والحبل والوتد
والعقال واشباهها من الالات التي يعظم نفعها ويصغر قيمتها فانها
وان ورد النهي عنها الا انه ورد ايضا لا باس بلقطتها وان كانت مما
لا يبقى كالطعام قومه على نفسه وانتفع به او باعه ثم يعرفه ويعمل بالقيمة
بعد الحول ما يعمل بالعين وفي الخبر فان وجدت طعاما في مفازة فقومه على نفسك
لصاحبه ثم كله فان جاء صاحبه فرد عليه القيمة وفي معناه غيره وقال فيه لانه
يفسد وليس له بقاء قيل وان شاء دفعه الى الحاكم ابتداء ولا ضمان وان
افتقر في الابقاء الى علاج ولم يتبرع به الواجد دفعه الى الحاكم ليبيع بعضا

وانفق في الباقي وفي جواز ذلك له من غير اذن الحاكم قولان التعريف
شرط في التملك فلا يملك بدونه وان بقيت في يده احوالا وهل يشترط
المبادرة اليه في الحول الاول الاظهر لا فلو لم يبادر فهل يملك قيل نعم والاظهر العدم للاصل
وهل يجب مع نية التملك الاظهر الاول للامر به ولكونه وسيلة
الى علم المالك فيجب من باب المقدمة ولان تركه من الكتمان المفوت
للحق على مستحقه خلافا للمبسوط ولا يجب استيعاب الحول به ولا كل يوم
انما يكفي ما يعد تعريفا عرفا وايضا تحققه في الابتداء في كل يوم مرة
او مرتين ثم في كل اسبوع او في كل شهر كذلك ويكفي في جمع الملتقط
بان يكونا مشتركة كيلا يتعب كما ذب وكما او علم في الايهام كان احوط
ويجوز ان يستنيب فيه وينابر لعدم تعلق الغرض بالمباشر المعين
وهي امانة في الحول لا يضمنها الا بالتفريط والتعدي يجوز دفعها
ابتداء الى الحاكم مطلقا لانه ولي الغايب ويجب عليه القبول لانه حفظ مال
المسلم فان وجد مالكها الا ردها او ثمنها ان باعها بعد الحول الى
الملتقط ليفعل به احد الثلاثة وقيل ان اراد الملتقط الحفظ فلا يجب
لسقوط حق حفظه بالرد الى الحاكم لانه كان عارضا له بالالتقاط وهو
للحاكم بالاصالة ما يوجد في الدار العامرة فهو لاهلها وما يوجد في
خربة قد جلا عنها اهلها فالواجد احق به للصحيحين فيهما فيما كان
اكثر المحققين قاموا للاطلاق وقيده جماعة من المتاخرين بما اذا
لم يكن عليه اثر الاسلام والا كان لقطة جمعا بينها وبين الخبر الدال على
التعريف ثم التملك بحمل ذلك الخبر على ما اذا كان عليه اثر الاسلام ولكن

الاثر دليل على سبق يد مسلم والاصل بقاء ملكه وليس بشيء لضعف الخبر وبعد
التاويل وهو التعليل وكذا الكلام فيما يوجد في المفاوز ودار الحرب مطلقا
والارض التي لا مالك لها بشرط كونه مدفونا فيها والا فهو لقطة ولو كان لها مالك
او بايع عرفه له وان كان قليلا فان عرفه فهو احق به والا فهو للواجد وكذا
لو وجده في جوف دابة مملوكة بالاصل كالبقرة والجذور كما في النص اما لو كانت
مباحة بالاصل كالسمك والغزال فلا يفتقر الى التعريف لتوقف تملك الصايد
مثله على الحيازة والنية فيتوقف على علمه بما في بطنه الا اذا كانت عنده في موضع
محصور فيجب التعريف ولو علم انتفاؤه عن المالك المعروف سقط تعريفه في الجميع
وكان كالموجود في المباح من وجد في داره او صندوقه مالا ولا يعرفه فان
كان يدخل الدار غيره ويتصرف في الصندوق سواء فهو لقطة والا فهو له لشهادة
الظاهر ولقضية بعضهم بما اذا لم يقطع بانتفائه عنه والا فهو لقطة ايضا ولا
باس به نعم ان كان المشارك محصورا بدا بتعريفه له اولا ويحتمل الانحصار عليه
لانحصار اليد واما الحيوان ويسمى الضالة فالقمنة الممتنع من السباع
الموجود في الكلاء والماء لا يحل اخذه لانه مصون عن التلف ان من اهل شيئا
طلبه حيث ضيعه فاذا اخذ ضاع عنه وللنص منها القمنة في البعير خفه حذاؤه وكرشه
سقاؤه فلا تهجه فان اخذ ضمن لانه غاصب فلا يبرأ الا برده الى المالك او الحاكم مع
فقده لا بالارسال ولا برده الى المكان الاول الا اذا اخذها ليردها الى
مالكها ففي رواية الضالة يجدها الرجل فينوي ان ياخذ لها جعلا فنفق
قال هو ضامن فان لم ينو ان ياخذ لها جعلا فنفقت فلا ضمان عليه وفي النص
من وجد ضالة ولم يعرفها ثم وجدت عنده فانها لربها او مثلها من

مال الذي كميتها مالكان منه في صحن التلفة الفلاة فهو له مباح لانتفاء الفائدة للمالك في تركه والنص منها الفم في الشاة هي لك او لاخيك او للذئب والنص من احكامها الا ابعير اخذ فلاة من الارض قد كلت وقامت وسيبها صاحبها لما لم تتبعه فاخذها غيره فاقام عليها وانفق نفقته حتى احياها من الكلال ومن الموت فهي له ولا سبيل له عليها وانما هي مثل الشئ المباح وفي تمامه ح للمالك اذا ظهر قولان والحديث الثاني صريح في العدم الا انه في صورة خاصة وفي رواية ان تركها في كلاء وماء وامن فهي له يأخذها متى شاء وان تركها في غير كلاء ولا ماء فهي لمن احياها وظاهرها عدم الضمان مطلقا ولا يجوز تملكها بل يجب حبسها امانة للمالك ودفعها الى الحاكم من غير ضمان فيها وفي الحاق البقرة والحمار الصحيحين بالممتنع من السباع ام المعرض للتلف ام الاول بالاول والثاني بالثاني اقوال اما الدابة والبغل فمن الاول الدابة مطلقا وكذا الغزلان والجاموس متناعها بسرعة العدو الا اذا كان في اتلافها حفظا للمالك عن الضياع وكذا الكلام في المملوك ومما يفرق بين الصغير الذي لا يحفظ بنفسه والكبير الذاهب على مالكه فيرجع الى ما تملكه الا ثم في جواز تملك الصغير خلاف وفي القواعد جوزه بعد التعريف حولا لانه مال ضائع يخشى تلفه وفي تحريم منع مطلقا وجعل المملوك مطلقا كالابل ويحتمل الجواز من غير تعريف كسائر الحيوان الذي في معرض التلف اما الكبير فلا ولو ابق منه او ضاع من غير تفريط لم يضمن ففي الخبر رجل اخذ آبقا فابق منه قال ليس عليه شئ وفي معناه غيره ولو انفق عليه بلغة النفقة اذا تعذر استيفائها ففي الخبر في اللقطة جارية يحل فرجها لمن التقطها فال انما يحل له بيعها بما انفق عليها واما ما يوجد من الحيوان في العمران

فلا يجوز اخذه مطلقا ممتنعة كانت كالابل او لا كالصغير منه على المشهور لعموم النهي عن اخذ الضالة الا ما خرج بالنص كحديث الضوال لا يأخذها الا الضالون وجزم بانها لا تعرض لها ونحوها فان اخذه امسك لصاحبه امانة وانفق عليه او دفعه الى الحاكم وفي رجوعه في الانفاق الى المالك خلاف للاذن الشرعي بنية الاحسان ولو انتفع في الاخذ نفعه لو كان لينتفع يجوز التقاص وقيل بل هو باذنه من غير حسبان ان كان شاة ففي الخبر انه يحبسها عنده ثلثة ايام ويعرف فان لم يأت صاحبها باعها وتصدق بثمنها وهو ان كان اعم من الموجود في العمران لكنه غلبة ولو ظهر المالك ولم يرض بالصدقة ففي الضمان وجهان ويحتمل في غير الشاة بل مطلقا التعريف سنة ثم التصدق او التملك كغير الحيوان من الاموال عملا بالعموم يشترط في الملتقط اهلية الاكتساب عند قوم واهلية الحفظ عند آخرين والكل من الاهليتين عند ثالث ولعله اقرب فيجوز للصبي والمجنون والكافر الغير الممنوع التملك والفاسق لكن الاولى ان يتولى الحفظ والتعريف الولي في الاولين الحاكم او نائبه وفيه اشكال اما لقطة الحرم فلا يتولاها على القول بعدم جوازه اخذها الى الحاكم او من نصبه لكن لا فرق بين ما اذا كان الملتقط فاسقا او عدلا كافرا او مؤمنا اما العبد فمنع في بعض النصوص من تعرضه للقطة مطلقا لكن لا يبعد حمله على التحريم مع انتفاء الاهليتين وان كانت اهليته في الاكتساب ناقصة فيحمل على الكراهة اما اذا اذن له المولى فلا اشكال ويرجع الامر اليه ولو علم المولى ولم يعرف حولا ثم التقطها تعلق الضمان برقبته بعد العتق كالمال المتلف المأخوذ بغير اذنه او تصرفه تصرفا فاسدا لا يمنع اللقطة الا بالنية ولا يكفي الوصف الا ان يصف بصفات لا يطلع عليها الا المالك فيجوز

التسليم وان لم يجب خلافا للحلي فلم يجوز فلو سلمها به ثم اقام آخر البينة بها انتزعها فان كانت تالفة كان له مطالبة ايهما شاء لكن لو طلب الملتقط رجع هو على الآخر الباب فيها ضابطة مال الغير ان وضع اليد عليه بغير اذن المالك ولا اذن الشرع فهو مضمون مطلقا فرط فيه او لا وان وضع اليد عليه باذنهما كالوديعة والعارية ونحوهما من العقود الشرعية فهو امانة لا يضمن الا بالتفريط او التعدي وان صار بيده بغير اذن المالك مع الاذن فيه شرعا كما لو اطارت الريح ثوبا ونحوه الى داره او انتزع المغصوب من الغاصب بطريق الحسبة او اخذ الوديعة من الصبي والمجنون عند خوف تلفها وكما يصير في ايدي الصبيان من الاموال التي يكتسبونها بالقمار ولا يجوز ردها لنسبة الى الولي وكما لو استعار صندوقا ونحوه او اشتراه فوجد فيه شيئا وكاللقطة في يد الملتقط مع ظهور المالك وكالامانات التي بطلت عقودها كالوديعة والعارية والمضاربة والشركة ونحو ذلك فهي كلها امانة شرعية يجب المبادرة بردها على الفور الى مالكها او من يقوم مقامه فان اخر مع القدرة ضمن ولو تعذر الوصول اليه سلمها الى الحاكم لانه ولي الغائب سواء علم المالك بكونها عنده ام لا عندنا ومثل هذا لا يقبل قول من هي بيده في ردها الى المالك مع يمينه لان المالك لم يأتمنه عليها مع اصالة عدم الرد بخلاف الصورة الثانية في التصرف بالنيابة في الولاية قال الله تعالى ولا تؤتوا السفهاء اموالكم التي جعل الله لكم قياما وارزقوهم فيها واكسوهم الى قوله وكفى بالله حسيبا ليس للصبي والمجنون التصرف في شئ من الاموال مطلقا بلا خلاف الا ما يستفاد من بعض

الصحاح من صحة وصية الصبي اذا بلغ عشرا وجماعة عليه وفي خبر اذا بلغ خمسة اشبار وهو شاذ ولا يملك الا باذن مولاه سواء قلنا بتملكه او لا ماعدا الطلاق لانه بيد من اخذ بالساق كما مر ولا السفيه والمفلس في شئ من اموالهما اجماعا لكن في المفلس بعد حجر الحاكم عليه فيجوز قبله بلا خلاف وربما يلحق به السفيه ايضا لان الحجر حكم شرعي فلا يثبت الا بدليل شرعي وهو ضعيف بدفعه مفهوم فان اشتم ومنطوق فان كان الذي عليه الحق سفيها الآية ان على الاكتفاء في الحجر بظهور السفه وكذا الخلاف في توقف زوال الحجر فيهما على الاذن الحاكم والمختار المختار والدليل الدليل وولاية الصبي والمجنون للاب والجد للاب ان علا فان لم يكونا فلوصيهما فان لم يكن فللحاكم بلا خلاف الا من الاسكافي فجعلها للام الرشيدة بعد الاب وهو شاذ وفي تقديم الاب على الجد اذا تعارضا او تقارنا دفعة ثم في تقديم وصيه على الجد ثم في ترتب الاجداد للاب او اشتراكهم اشتراكهم مع وجود الاعلى والادنى اقوال وفي المعتبرة تقدم الجد على الاب في النكاح مع التعارض فيقال بمثله في الحكم الولاية في المال من بلغ سفيها استحقا بالولاية الاب الجد اما من تجدد سفهه بعد ان بلغ رشيدا والمفلس فولايتهما للحاكم لا غير وقيل بل الولاية في السفيه مطلقا للحاكم لا غير كالمفلس وهو اشهر ولا يبطل للسفيه الاتيان بالعبادات المالية الا اذا كانت واجبة عليه مع ذلك ولا يتمكن من صرف المال وتفريق الحقوق بل انما يتولاه الولي ولا ينعقد يمينه المتعلقة بالمال بل لو حنث فيما ينعقد من ذلك كفر بالصوم ولو وكله اجنبي في بيع او هبة جاز اذ السفه لم يسلبه اهلية التصرف ولو اذن له الولي في التصرف الخاص جاز مع المصلحة وكذا لو تصرف فاجازه الولي للمفلس من الاحداع قد يجعل علامات البلوغ في مفاتيح الصلوة واما الرشد فانما باختباره بما يلائمه من التصرفات حتى

يظهر منه ملكة اصلاح المال وعدم صرفه في الاغراض الغير الصحيحة وفيما لا يليق بحاله وعنى الشيخ العدالة لان الفاسق سفيه وبه دفعه نفي الحرج لان عامة الناس اما الفاسق او مجهول والجهل بالشرط يقتضي الجهل بالمشروط ويثبت الرشد بشهادة الرجال في الرجال وبشهادة النساء وبشهادتهن والنسوة منهن وفيها المحققة لمشقة الامتحان فان رشد المرأة مما لا يطلع عليه الرجال غالبا ويختبر الرشد قبل البلوغ عندنا لقوله تعالى وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح واليتيم دون البلوغ والبلوغ غاية الابتلاء وفي صحة معاملته للابتلاء مع ظهور الرشد والمماكسة قولان ويجوز لولي اليتيم في امره المصلح لماله ان يتناول اجرة المثل مع الفقر لانه عمل يستحق عليه اجرة اذا لم يتبرع والشيخ يقول الى ما كان غرم يقوم به من الاجرام فليأكل بقدر ذلك وعليها يحمل المعروف في قوله تعالى ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف فان المعروف بين الناس ان لا يأخذ الانسان عوض عمله زيادة عن عوضه المعروف وهو اجرة المثل وقيل اعلم قدر الكفاية لظاهر الاية وفي التهذيب المعروف هو القوت وقيل اقل الامرين من الاجرة والكفاية وهو حسن لو كان للكفاية معنى مضبوط مبسوط ولكنه يحمل حيال في رواية من كان يلي شيئا لليتامى وهو محتاج ليس له ما يقيمه فهو يتقاضى اموالهم ويقوم في ضيعتهم فليأكل بقدره ولا يسرف وان كانت ضيعتهم لا تشغله عما يعالج لنفسه فلا يرزأن اموالهم شيئا وفي اخرى في قوله تعالى ومن كان فقيرا ذلك رجل يحبس نفسه في المعيشة فلا بأس ان يأكل بالمعروف اذا كان يصلح اموالهم فان كان المال قليلا فلا يأكل منه شيئا واما الغني فقيل هو كالفقير الا انه يستحب له التعفف لقوله تعالى ومن كان غنيا فليستعفف والاقوى وجوب التعفف لظاهر الامر في الاية في الوكالة يشترط فيها بعد اهلية التصرف ما يدل على الايجاب والقبول ولو اشارة

مفهمة في الايجاب قولا او فعلا على الرضا في القبول بلا خلاف ولا يلزم فيهما الاقتران ومن شرطها التنجيز على المشهور وعدم اشتمالها على الغرر ولو شرط فيها شرطا سابغا جاز كما اخر التصرف ونحوه وهي جائزة من الطرفين لكل منهما فسخها الا ان الموكل لو فسخ فعليه اعلام الوكيل والا لم ينعزل خلافا للشيخ للعزة ولدفع الضرر في بعض الصور كما في النص وقيل ان تعذر فاشهد نعزل والنص الصريح حجة عليه وقيل نعزل بالعزل مطلقا وبعد نقله القوم وغيرهم قالوا ويبطل بالموت والجنون والاغماء من كل منهما وحجر الموكل فيما منع الحجر من التصرف فيه وبتلف ما تعلقت به الوكالة وبفعل الموكل ذلك بنفسه كل ما اراد ان يليه بنفسه ويصح النيابة فيه بان لا يتعلق غرض بايقاعه منه مباشرة اما شرعا او عقلا كاكثر العبادات والقسم بين الزوجات ونحو ذلك صح الوكالة فيه وقيل لا يصح التوكيل على كل قليل وكثير بل لا بد من التعيين والاصح صحته لان رعاية المصلحة معتبر في فعله وان لم يصرح وينبغي للحكام ان يوكلوا عن السفهاء وكل من له عليه ولاية من يتولى الحكومة عنهم وتصرف ويغنون منه ولذوي المروات ان يوكلوا للمنازعة كما وكل امير المؤمنين عقيلا للخصومة ويجب ان يكون الوكيل تام البصيرة فيما يوكل فيه عارفا باللغة التي يحاور بها ولا يجوز وكالة الكافر على المسلم لمسلم كان او كافر على المشهور بل لا خلاف لانتفاء السبيل له عليه وكذا وكالة المسلم على المسلم اذا كانت الكافر على قول المشهور فيه الكراهة وهو الاصح اما العبد فيجوز وكالته باذن مولاه مطلقا وبدون اذنه فيما لا يمنع شيئا من حقوقه وفاقا للعلامة لشهادة الحال وانتفاء الضرر كالاستظلال بحائط الغير اطلاق الوكالة يقتضي الابتياع بثمن المثل وبنقد البلد الصحيح دون المعيب والاذن في تسليم الثمن والمبيع لا

قبض الثمن لانه قد لا يؤمن على القبض ولا الرد بالعيب فيه اشكال ويجب الاقتصار على ما اذن وما يشهد العادة بالاذن فيه مع الدلالة او دلالة القرائن كالواذن بالبيع بثمن نسيئة فباع نقدا او بازيد الا ان يكون له غرض في التعيين ولو على الاحتمال ولا غرض في النقد الا ان يكون احتمالا نادرا والوكيل في الخصومة ليس توكيلا في قبض الحق ولا العكس لعدم التلازم واختلاف المصالح والاغراض وكذا التوكيل في قبض حقه من فلان لا يستلزم جواز مطالبة الوارث الا ان يقول حقي الذي على فلان هل يدخل الوكيل في من يبيع منه او يشتري مع اطلاق الاذن قيل نعم وفاقا للعلامة لحصول المقصودة وقال الشيخ لا للتهمة وفي الخبر اذا قال لك الرجل اشتر لي فلا تعطين عندك وان كان الذي عندك خيرا منه وفي رواية لا تقربن هذا ولا تدنس نفسه ان الله عز وجل يقول انا عرضنا الامانة الاية وفي اخرى يكون ما عندك خيرا من متاع السوق قال ان امنت ان لا يتهمك فاعطه من عندك وان خفت ان يتهمك فاشتر له من السوق وفي رواية البيع بحضرة غيرك ولا تأخذ منه شيئا ليس للوكيل ان يوكل الا باذن الموكل ولو عموما او ضمنا كاصنع ما شئت او مدلولا عليه بالقرائن كاتساع متعلق الوكالة وترفع الوكيل عن المباشرة ونحو ذلك ومع التصريح ان عين توكيله عن نفسه او عن الموكل فذاك وان اطلق فثلثة اوجه ثالثها ان يتخير الوكيل بين الامرين وكذا ان فهم الاذن من القرائن الحالية وجزم في التحرير بكونه الوكيل ومع كونه عن الموكل لا ينعزل احدهما بانعزال الآخر ولا بموته ولا لاحدهما ان يعزل الآخر بخلاف ما لو كان عن الوكيل فانه ينعزل بانعزاله وبعزله وبعزل الموكل وبموتهما ولو وكل اثنين لم يجز لاحدهما الانفراد بشيء

من التصرف الا مع الاذن وتبطل الوكالة بموت احدهما وليس للحاكم ان يضم اليه آخر اذا اشترى الموكلة بثمن معين طالب البائع من هو في يده وان كان في الذمة فان جهل الوكالة طالب الوكيل والا تخير في مطالبة ايهما شاء والا اذا لم يدفعه الموكل الى الوكيل فالموكل وكل موضع يبطل الشراء للموكل فان كان سماه عند العقد لم يقع عن احدهما والا قضي به على الوكيل ظاهرا الا ان يشتري بعين مال الموكل فيبطل مع عدم اجازته ولو وكله في بيع فاسد لم يملك الثمن وكذا في ابتياع المعيب مال الموكل امانة في يد الوكيل لا يجب ايصاله اليه الا بعد الطلب لامكان الشرعي او العرفي وله الامتناع منه حتى يشهد على القبض بخص آخر وقد مضى ويضمن مع التعدي ولا يبطل الوكالة به ولو باع ما تعدى فيه برئ من الضمان بتسليمه الى المشتري فان اشترى برئ بتسليمه الى البائع لا يثبت الوكالة الا بشاهدين لا الواحد ولا بشاهد وامرأتين ولا بشاهد ويمين بلا خلاف منا ولو اختلفا في التاريخ فكذلك شهادتهما سواء شهدا باقراره بها او بانشائه لها وفيه قول آخر وان ادعى الوكالة عن غائب في قبض ماله ولا بينة فان صدقه الغريم جاز له تسليمه وان لم يجب وقيل ان كان دينا وجب وان كذبه فلا يمين عليه في الوصاية الوصاية قد يكون بالمال وقد تكون بالولاية اما على الطفل او على اداء الحقوق والديون والعطايا او الغرض هنا بيان الثاني انما الاول بمباحث العطايا والمرادات انسب وشرطها بعد اهلية التصرف من الطرفين التصرفين ما يدل على الايجاب والقبول على قياس سائر العقود وفي اشتراط عدالة الوصي قولان من ان

[illegible]

الفاسق لامانة له ومن انه نايع لاخبار الموصى فيتحقق بتعيينه كالوكالة والاستيداع والاظهر الاكتفاء بعدم ظهور الفسق وفاقا للشهيد الثاني ولو فسق بعد القبول بطلت الوصية ان ظهر كون الباعث على نصبه عدالته والا فلا ولا تجوز الوصية الى المملوك الا باذن مولاه ولا الى الصبي منفردا الى البلوغ كما في النص نعم يجوز منضما الى البالغ فيتصرف الكبير منفردا حتى يبلغ الصغير وعند بلوغه ليس له نقض ما ابرمه الكبير للنهي ولا لاحدهما التصرف منفردا الا مع اذن الموصي او بلوغه فاسد العقل فيتفرد الكبير وكذا الحكم في كل وصيين وقيل اذا اطلق الموصي جاز الانفراد وفيه اشكال ولا دلالة في الخبرين على احد الطرفين وعلى تقديري وجوب الاجتماع اذا تشاحا وتعاسرا جاز للحاكم الاستبدال على قول كما لو فسق واعتبرنا العدالة ولو ظهر منه عجز ضم اليه مساعدا ولا يشترط المذكورة بالنص والاجماع فانه محمول على الكمال في الايمان ولان المتمم اشرط وفي اعتبار هذه الصفات حين الوصية خاصة او مستمرة الى الانفاذ او حين الموت اقوال لكل منهما الفسخ ما دام الموصي حيا الا ان فسخ الوصي مشروط ببلوغه الى الموصي والا لم ينفسخ بلا خلاف لانه اذا قبل فقد غره ومنعه من طلب غيره وفي ما يفر بين الله اذا اوصى الرجل الى اخيه وهو غايب فليس له ان يرد وصيته لانه لو كان شاهدا فابى ان يقبلها طلب غيره اما بعد موت الموصي فليس له فسخ مع القبول بالاجماع وبعد رده ايضا على المشهور خلافا للمحكي عن الصحاح اذا بعث اليه بها من بلد فليس له ردها وان كان في مصر يوجد فيه غيره فذاك اليه ولا دلالة فيها على

على شيء من المذهبين والاصل ودفع الحرج ونفي الضرر يقتضي الثاني الا ان في التعليل السابق ايماء الى الاولى ويمكن حمله على شدة الاستحباب العلامة عمل النص على سبق القبول قال الشهيد الثاني ولو حصل للموصى ضرر ديني او دنيوي او مشقة لا يتحمل مثلها عادة او لزوم من تحملها ما لا يليق بحاله من شتم ونحوه قوي جواز الرجوع لا يصح الوصية بالولاية على من لا ولاية له عليه شرعا كالاولاد الكبار والاقارب وكذا الاموال ولا من الحاكم من حيث هو حاكم لان ولايته مقصورة على حال حيوته ولا على الاطفال الا من الاب او الجد للاب خاصة بلا خلاف ولا من احدهما الاجنبي مع وجود الآخر مطلقا على الاصح لما مر من تقديمهما على وصيتهما الثبوت ولايتهما باصل الشرع ووصيتهما تابعة لها وقيل بل يصح فيما بعد انقضاء ولايته وقيل يصح في ثلث التركة وهما ضعيفان اذا اوصى بالنظر الى شيء معين اختص ولايته بتلك الحصة ولم يعد التعدي كالوكالة وكذا ان خص الوقت دون وقت او حال دون حال وان عمم في كل قليل وكثير جاز وان اطلق فان اقتصر على قوله انت وصيي ونحوه كان لغوا كالوكالة كذلك من دون تعيين وان اضاف اليه على اولادي مثلا انصرف الى حفظه ما لهم خاصة لانه المتيقن ويحتمل جواز التصرف بما فيه الغبطة لانه المفهوم منه عرفا الوصي امين لا يضمن ما يتلف الا بتفريط او تعد وما يستفاد من الاخبار من الاطلاق ضمانه محمول عليهما اذا فرط وان لم يرد بضمانه تبديله مستفيض ولو كان له على الميت دين جاز له ان يستوفي مما في يده من غير اذن حاكم لانه قائم مقام الموصي في ذلك ولانه يقتضاء الدين

محض وما على المحسنين من سبيل وقيل يجوز له ذلك اذا لم يكن له بينة فان استند الى الموثق فهو مفروض في الوصيين فانه ليس لاحدهما ذلك وهو مستقر محل النزاع غيره ويجوز للوصي ان يشتري لنفسه من نفسه اذا لم يعرض عدالته ومراعاة الغبطة وهل له مع عدم نفوذ جميع ما اوصى به ان يوصي اذا لم يكن ماذونا فيه ولا ممنوعا منه قولان الاكثر على المنع للاصل وتبادر المباشرة من الاستنابة وفرق ما بينها وبين الوكالة وقيل بالجواز لقيامه مقام الموصي فله من الولاية ما كان له وفي المكاتبة الصحيحة ما يدل عليه الا ان فيها اجمالا يجب العمل بما سمعه الوصي اذا لم يكن منافيا للشرع للامر به في الاية وترتب الاثم على تبديلها وللنص المستفيض منها اعط لمن اوصى به وان كان يهوديا او نصرانيا ثم تلا الاية ولا جاز له التبديل الى الحق فقد ورد في قوله تعالى ومن خاف من موص جنفا يعني الموصى اليه ان خاف في ولده جنفا بما اوصى به اليه مما لا يرضى الله به خلاف الحق فلا اثم على الموصى اليه ان يبدله الى الحق والى ما يرضى الله تعالى من سبيل الخير اذا لم يوص او بعين وصيا او عين وعرض البطلان لفسق ونحوه وجب على الحاكم النظر في تركته او تنفيذ الوصايا والحقوق والولاية في امور اطفاله مع فقد الاب والجد للاب كما مر وان فقد الحاكم فمن يوثق به من المؤمنين كفاية وفاقا للاكثر لما فيه من المعاونة على البر والتقوى ولانه من المعروف والمصالح الحسبية ولقوله تعالى والمؤمنون والمؤمنات بعضهم اولياء بعض خرج منه المجمع عليه فيبقى الباقي في العموم ويؤيده بعض النصوص ومنع منه الحلي لتوقفه على الاذن منه الشرعي وهو منتف وقد ظهر جوابه اما ما يضطر اليه الاطفال والدواب من المؤنة وصيانة

الاموال المشرفة على التلف ونحو ذلك فهو واجب على الكفاية على جميع المسلمين فضلا عن العدول منهم حتى لو فرض عدم ترك مورثهم مالا فمؤنة الاطفال ونحوهم من العاجز واجب على المسلمين من اموالهم كفاية كاعانة كل محتاج واطعام كل جايع مضطر لا يثبت الوصية بالولاية الا بشاهدين مسلمين عدلين لا من اهل الذمة لاختصاص الاية بالوصية بالمال اجماعا ولا النساء ولا شاهد واليمين بلا خلاف كذا قالوا قال الله تعالى لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون وقال وما تقدموا لانفسكم من خير تجدوه عند الله هو خيرا واعظم اجرا وقال ليس البر ان تولوا وجوهكم قبل المشرق والمغرب الى قوله واتى المال على حبه ذوي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل والسائلين وفي الرقاب وفي الحديث النبوي اذا مات ابن آدم انقطع عمله الا عن ثلث ولد صالح يدعو له وعلم ينتفع به بعد موته وصدقة جارية وفسر الصدقة الجارية بالوقف وتتاكد استحباب العطية لذي الرحم ويتاكد في الولد وللوالد ولهذا بدئ في الآية بالقرابة وذلك لما فيه من الجمع بين الصلة والصدقة والنص في ذلك مستفيض في العطايا من الهبات والهدايا الهبة اعم من الصدقة لاشتراطها بالقربة دونها ومن الهدية لافتقارها الى قيد دونها وهو ان يحمل من مكان الموهوب له اعظاما له وتوقيرا ولهذا لا يطلق لفظها على العقارات المنع نقلها والثلثة ثابتة بالنص والاجماع وقد مضى احكام الصدقة في مفاتيح الزكوة واما الاخيرتان فكل منهما معوضة وغير معوضة وفي الحديث الهدايا ثلثة هدية مكافاة وهدية

مصانعة وهي هبة لغة عرفا وجل والنحلة يطلق على ما لا عوض له بخلاف الهبة فانها
عامة ويشترط في الهبة بالمعنى الاعم بعد اهلية التصرف من جانب الواهب ما
يدل على الايجاب والقبول على الخلاف الذي مر ولا يتعين اللفظ والفورية
والعربية اما كونه بلفظ الماضي فانه لا يشترط فيه هنا قولا واحدا لجوازها
على كثير من الوجوه ووافقنا العلامة في الهدايا خاصة في عدم اشتراط
اللفظ ايضا كما هو ظاهر التذكرة وصريح التحرير محتجا بان الهدايا كانت تحمل
الى رسول الله صلى الله عليه وآله من كسرى وقيصر وسائر الملوك فيقبلها ولا لفظ هناك
واستمر الحال من عهده الى هذا الوقت في سائر الاصقاع ولهذا كانوا
يبعثون على ايدي الصبيان الذين لا يعتد بعباراتهم قال ومارية
القبطية كانت من الهدايا   القبض شرط في لزوم الهبة بالنص ولا
خلاف وان خالفه ظاهر بعض الصحاح وبعضها فيقيد ويرد هو بالخبر ما لم
جرحه عن عمله وفي آخر الهبة لا يكون هبة حتى يقبضها وفي آخر في
الهبة والنحلة ما لم يقبض حتى يموت صاحبها قال هي بمنزلة الميراث
لا في صحة وفاقا للحلي والمختلف للصحيح الهبة جائزة قبضت او لم تقبض
قسمت او لم تقسم والنحل لا يجوز حتى تقبض وبهذا يجمع بين الاخبار فيحمل
بل يشترط في صحة وبغيبة الذي ليس اجماعا كما هو ظاهر التذكرة وليس
بذلك ويشترط في صحة القبض اذن الواهب الا ان يكون مقبوضا قبلها
لو وهب ما في الذمة فان كان لمن عليه الحق صح وصرف الى الابراء
او كالابراء لا يتعين فيه لفظه كما مضى في مفاتيح المعايش بل صرح في الصحيح بجوازه
بلفظ الهبة وان كان لغيره فقولان للعلامة وعليه المعظم امتناع بيع

يقبض
ما في الذمة لانه امر كلي وللمختلف صحة بيعه والمعاوضة عليه وامكان قبضه
احد جزئياته بان يعين المالك شخصا من نفسه لا بان يجعل قبضه عن
الهبة فيضاعف المالك لئلا يلزم الدور وهذا هو الاصح ويتأتى على
بعض الصحاح صريحا   لا يجوز الرجوع مع العوض عنها ولو كان
العوض يسيرا للاجماع والصحيحين ولا مع نية التقرب لانه عوض و
للصحاح المستفيضة خلافا للشيخ وقد مضى في مفاتيح الزكاة ولا مع التلف كما
هو المشهور بل كاد يكون اجماعا للحسن اذا كانت الهبة قائمة بعينها
فله ان يرجع والا فليس له خلافا للسيد شاذ وان ادعى الاجماع عليه
ولا اذا كانت لذي رحم كما عليه الاكثر للصحيح وغيره خلافا له مطلقا عدا
للوفاق وهو ممنوع ولجماعة في غير الابوين للاخبار وهي ضعيفة
لا يجوز ان يحتمل بطلع للمعارضة فضلا عن الترجيح ولا اذا كانت لاحد
الزوجين على قول قوي للصحيح لا يرجع الرجل فيما يهب لامرأته ولا المرأة
فيما تهب لزوجها جاز او لم يجز اليس الله يقول ولا تأخذوا مما آتيتموهن
شيئا وقال فان طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا وهذا
يدخل فيه الصداق والهبة وظاهره اللزوم وان لم يقبض والاكثر على
الكراهة الشديدة ولا مع التصرف عند الاكثر لخبر غير صحيح ولا ظاهر وله
وجوه واعتبارات ضعيفة خلافا للمحقق وجماعة لاطلاق الصحاح المستفيضة
في جواز الرجوع وللاستصحاب ومنهم من خص المنع بما اذا تغير
العين او زال عن الملك جمعا بينها وبين الحسن السابق في التلف
وهو حسن واعمال للنصوص جميعا والا فالاول مستدل بان لا خارج الحديث

المذكور الذي في اعلى درجات الحسن وهو غير شديد وينبغي الوقوف مع
ظاهر الحديث في التفاريع وفي غير ما ذكر يجوز الرجوع بلا خلاف كما
في الصحاح المستفيضة منها الهبة والنحلة يرجع فيهما صاحبهما ان شاء
حيزت او لم تحز الا لذي رحم فانه لا يرجع فيها ومنها وما لم يعط لله
وفي الله فانه يرجع فيه نحلة كانت او هبة حيزت او لم تحز الى غير ذلك
الا انه مكروه كما يستفاد من النص المستفيض منها النص مثل الذي يرجع في
هبته كالذي يرجع في قيئه   اذا رجع في الهبة وقد عابت لم يرجع بالا
رش لانه سلطه على اتلافها مجانا فلم يكن مضمونة عليه سواء كان العيب
بفعله ام لا وان زادت زيادة منفصلة عينا وشرعا كالولد النتاج
واللبن المحلوب والثمرة المقطوعة فهي للمتهب لانها نماء حدث
في ملكه فيختص به وكذا ان كانت منفصلة شرعا مع اتصالها حسا كالحمل
المتجدد واللبن كذلك قبل ان يحلب على الاقوى لما ذكر خلافا لبعض الحليين
اما مع اتصالها معا كالسمن وتعليم الصنعة له فالرجوع في العين يتبعها
لانها داخلة في مسماها او جزء لها لغة وعرفا وان تصرف فيه بما يزيد قيمته
وجوزنا الرجوع كان شريكا له بنسبة الزيادة   قيل اذا وهب
واطلق لم يكن الهبة مشروطة بالثواب خلافا للشيخ مطلقا وللحلبي في هبة
الادنى للاعلى فانه اوجب الثواب فيها بمثلها حتى انه لم يجوز التصرف
فيها قبل الاثابة لا يقتضيه العرف ذلك فيه وبعده الاصل والعمومات
وانما يتحقق الاثابة بالقبول لا مع بذله خاصة لانه بمنزلة هبة جديدة
وان شرط الثواب صح اطلق او عين بلا خلاف وله الرجوع ما لم يدفع

اليه ما شرط ومع الاطلاق لزم اتصال الوفاء به وان لم يتفقا على قدر وجب
مقدار الموهوب مثلا او قيمته لانه يد ويتخير الواهب في جميع الصور بين
الرجوع وقبول العوض بجوازه من طرفه ما لم يقبضه وكذا يتخير المتهب بين
الرد والاثابة على قول ولو تلفت بيده قبل الاثابة او عابت ففي ضمانه
له قولان من انه حدث في ملكه ومن انه لم يدخل في ملكه مجانا بل بشرط العوض
ولعله الاقوى   يكره تفضيل بعض الاولاد على بعض في العطية كما يستفاد
من النص المستفيض سيما مع المرض او الاعسار كما يستفاد من المعتبرة منها وذلك
لانه يورث العداوة والشحناء بينهم كما يشاهد ودلالة ذلك على غبن
الاب المفضل المثيرة للحسد المفضي الى قطيعة الرحم وحرمه الاسكافي الا مع المرجح
وعداه الى باقي الاقارب مع التساوي في القرب وظاهر كثير من النصوص معه الا
ان الجمع بينها والعمل بالمعتبر منها يقتضيه وربما يستثنى من الكراهة ايضا ما
لو اشتمل المفضل على مزية كحاجة واشتغال بعلم والمفضل عليه على نقص كفسق
وبدعة واستعانة بالمال على معصية ونحو ذلك وله وجه   في الوقف
الوقف ثابت بالنص والاجماع وهو تحبيس الاصل وتسبيل الثمرة كما في
الحديث النبوي ويشترط فيه بعد اهلية التصرف للواقف ما يدل على الايجاب
اما صريحا او مع النية وفي اشتراط القبول اقوال ثالثها اعتباره ان وقف
اعتباره على جهة خاصة كشخص معين او جماعة معينين ولعله اقوى ومع
اشتراطه يعتبر فيه ما يعتبر في العقود اللازمة وفي اشتراط نية القربة قولان
والاصح العدم دليل عليه بل العمومات تنفيه نعم حصول الثواب يتوقف عليه
ويشترط في صحته الاقباض بلا خلاف ولو مات قبله كان ميراثا ومعه يلزم

اجماعاً فلا يجوز الرجوع بعده والقبض والآ على الحكمين وكذا لا خلاف في اشتراط التنجيز الّا اذا علّق بما يتحقق يقع وهو عالم بوقوعه والمشهور اشتراط الدوام ايضاً فلو قرنه بمدة بطل الّا اذا اراد التحبيس بل لو جعله لمن ينقرض غالباً واقتصر صحّ ومع الانقراض يرجع الى ورثة الموقوف عليه وذلك لان اشتراط التأبيد لا دليل عليه بل الاصل والعمومات تنفيه وان قيل انه يرجع الى التحبيس لا اشكال اذ هو بمعناه ولا مشاحة في الالفاظ

يشترط في الموقوف ان يكون عيناً مملوكة يصح الانتفاع بها مع بقاء اصلها فلا يصح وقف الدين ولا المبهم لعدم تعيينها ولا المنفعة لعدم بقائها وفي الدراهم والدنانير قولان للجواز امكان الانتفاع بها مع بقاء عينها والمنع مع كون ذلك مقصوداً للعقلاء ولا ما لا يملكه فان اجاز المالك على قول والاقوى جوازه وصح لانه كالوقف المستأنف وفي الآبق والشارد قولان اما المشاع فلا خلاف فيه عندنا في صحة وقفه وقبضه كقبض المبيع

يشترط في الموقوف عليه ان يكون موجوداً له اهلية التملك او تابعاً للموجود كذلك ويمكن وجوده عادة وكان قابلاً للوقف فلا يصح على المعدوم المحض ولا من لا يمكن وجوده عادة كالميت وان جعله تابعاً ولا من لم يكن قابلاً كالعبد بناء على عدم تملكه مطلقاً او ما سوى فاضل الضريبة اما على القول بتملكه مطلقاً فيصح اذا قبل مولاه وان تحرر بعضه ولو قلنا بعدم اهليته للتملك ثم بعده على موجود او من تملك قيل لا يصح وقيل يصح على الموجود والمتملك خاصة والاول اظهر لاستلزام التناقض الوقف مع عدم موقوف عليه

او مخالف

او مخالف شرط الواقف وكذا مطلقاً ويصح على المصالح كالقناطر والمساجد والقرآن الموقى ونحو ذلك لانه في الحقيقة على المسلمين لكن هو صرف الى بعض مصالحهم اما الكافر ففيه اقوال ثالثها الجواز مع القرابة ورابعها الجواز للابوين خاصة للجواز مطلقاً العمومات مثل الوقوف على حسب ما يقفها اهلها ولكل كبد حرّاء اجر وقوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم ان تبرّوهم وتقسطوا اليهم بالمودة وللمنع مطلقاً قوله تعالى لا تجد قوماً يؤمنون بالله واليوم الآخر يوادّون من حادّ الله ورسوله ولو كانوا آباءهم وابناءهم الآية وفيه ان الظاهر ان النهي عن الموادة انما هو من حيث كونه محادّاً لا مع اللطف بهم ونحوه من الاكرام وللثالث وجوب الصلة وللرابع التوصية بهما في الكتاب والسنة كثيراً ومن ثمّ قيل بتخصيص الخلاف بالذمي اما الحربي فلا يجوز الوقف عليه بحال لآية الموادة ولان ماله فيء للمسلمين وهو ينافي لزوم العقد الّا ان كلام القوم ما مرّ في الكافر ولعل مرادهم ذلك ولا يصح الوقف في شيء من معونة العصاة ومنه البيع والكنائس والكتب المحرفة ولو وقف الكافر جاز

اذا وصف ووقف الموقوف عليه بوصف او نسبة دخل فيه كل من اطلق عليه ذلك مع اتفاق العرف او الاصطلاح على الاطلاق والا يحمل على المتعارف عند الواقف نظراً الى شهادة الحال ومع وجود القرائن يعمل على مقتضاها ويشترك الذكور والاناث وان وقع بلفظ الذكر كالهاشميين فان

اللفظ يشمل الاناث بتغليب وفي دخول من انتسب الى المنسوب من جهة الام خاصة قولان والمشهور العدم نظراً الى العرف ولقوله تعالى ادعوهم لآبائهم وفي الخبر من كانت امه من بني هاشم وابوه من سائر قريش فان الصدقة تحل له من الخمس شيء خلافاً للسيد لقوله تعالى ومن ذريته داود وسليمان الى قوله وعيسى مع عدم انتسابه اليه بالاب ولقوله النبي صلى الله عليه وآله بهذان ابناي امامان قاما او قعدا واجيب بان الاستعمال اعم من الحقيقة والاولى ان يستدل للسيد بقوله سبحانه وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم كما استدل به الرضا عليه السلام على كونه ابن رسول الله صلى الله عليه وآله حين طلب منه المأمون الدليل على ذلك لقوله للحسن والحسين

لو وقف ولم يذكر المصرف بطل لانه تمليك فلا بد له من مالك خلافاً للاسكافي وهو شاذ وكذا لو وقف على غير معين كاحد هذين ولو وقف على مصلحة فبطل رسمها صرف في وجوه البر على المشهور لخروجه عن ملكه بالوقف فلا يعود اليه من غير دليل وصرفه فيما ذكر انسب بمراعاة غرضه الا ان الاولى ان يصرف في الاقرب الى تلك المصلحة فالاقرب فيصرف وقف المسجد الى مسجد آخر والمدرسة الى مثلها وهكذا نظراً الى تعلق الغرض بذلك الصنف وان كان المذكور جهة مما يعلم انقطاعه غالباً كان في حكم منقطع الآخر كما مضى ولو وقف في وجوه البر واطلق صرف في كل مصلحة يتقرب بها الى الله تعالى مما فيه نفع المسلمين قيل وان كانوا اغنياء لانه من جملة البر وهو حسن لعدم وجوب صرف الكل للاصل وصدق المعنى

الموقوف عليه لو وقف على البرية فلا خلاف اما لو وقف على الفقراء

ثم صار فقيراً جاز المشاركة في الانتفاع خلافاً للحلبي واشترط الشهيد عدم قصد منع نفسه اولاً او ادخالها ولا باس به ولو شرط عوده اليه عند حاجته صح الشرط وصار حبساً على المشهور بل ادعى السيد عليه الاجماع لعموم اوفوا بالعقود والمؤمنون عند شروطهم والوقوف على حسب ما يقفها اهلها خلافاً للحلي والنافع فيبطل من راسه لان الوقف اذا تم لم يعد الى المالك على حاله فيكون فاسداً ويفسد به العقد والحمل على المشهور لاشتراك الوقف والحبس في كثير من الاحكام وان لم يرجع او لم يحتج حتى مات فهل يبطل الوقف لصدوره بالشرط حبساً ام يستمر على حاله قولان وفي الخبر من اوقف ارضاً وقال ان احتجت اليها فانا احق بها ثم مات الرجل فانها ترجع الى الميراث

هل ينتقل الموقوف عن الواقف المشهور ذلك خلافاً للحلبي وعلى المشهور هل الى الموقوف عليه ام الى الله سبحانه الاكثر على الاول ومنهم من فصل بالموقوف عليه المعين المنحصر والجهات العامة ففي الاول الاول وفي الثانية الثاني وهو الاظهر وليس على التقادير اباحة كما توهّم ويتفرع على الخلاف مسائل كما فاده وعلى التقادير ليس لاحد التصرف في اصله ببيع ولا هبة ولا غير ذلك لمنافاته مقتضى الوقف من تحبيس الاصل اللهم الا اذا وقع بين الموقوف عليه خلف وخشي خرابه او كان البيع انفع لهم فيجوز بيعه كما في الشرائع وقد مضى في مباحث البيع ولكن لو انقلع نخلة من الوقف او جذع من الشجرة او زمنت الدابة او نحو ذلك لشرط عدم امكان الانتفاع به مع بقاء اصله باجارة ونحوها كما ذكره جماعة ولكن الاولى ان يشترى بثمنه ما يكون وقفاً

للاقرب الى صفة الاول فالاقرب ولو انهدم الدار لم يخرج العرصة من الوقف
وكذا لو انهدم المسجد وان خرب القرية او المحلة للاستصحاب وبقاء الغرض
المقصود من اعداده للعبادة ولرجاء عود القرية وصلوة من يمر به الا
ان يكون الارض فيها مما فتحت عنوة لاختصاص الملك فيها بالاثار كذا ه
لوا يجوز ان يجعل الواقف النظر لنفسه ولغيره ولو لمن سيوجد فان لم يعين
ناظرا بني على انتقال الملك فان جعلناه له او للموقوف عليه فالنظر كذلك
فان جعلناه الله سبحانه فللحاكم الشرعي لانه الناظر العام حيث لا يوجد خاص
ويصير الواقف في ذلك بعد العقد كالاجنبي وان قلنا بالتفصيل كما اخترناه
فلكل حكمه ثم ان عين ناظرا فيشترط فيه ان يكون عدلا مهتديا الى كيفية
التصرف ولا يجب عليه القبول للاصل ولا الاستمرار استصحابا لعدم الوجوب
فان شرط له شيئا من الريع جاز وان اطلق فله اجرة المثل على الاقوى ووظيفته
العمارة كاد لا لتحصيل الريع وقسمته على المستحق وحفظ الاصل والغلة ونحو
ذلك من مصالحه ولا يجوز لغيره التصرف في شيء من ذلك الا باذنه ولو كان
مستحقا والناظر غير مستحق عملا بالشرط ويشكل ذلك في الاوقاف العامة على
المسلمين للزوم تفويت كثير من اغراض الواقف الا ان يقال اذن حكام
الشرع في مثل ذلك معلوم بالقرائن والله اعلم   الوقف على غير المنحصر يقف
على الجهة العامة لا على اشخاصها فلا يجب صرف النماء الى جميع الاشخاص المتلبسين بـ
الوصف بل من كان موجودا ببلد الواقف فيجب وان تتبع الغائب جاز وفي وجوب
استيعاب من في البلد خلاف والاظهر العدم دفعا للمشقة وفي الخبر سئل عن ذلك
فاجاب بان الوقف لمن حضر البلد الذي هو فيه وليس لك ان تتبع من كان

غايبا

غايبا وقيل يجوز الاقتصار على ثلثة مراعاة للجمع مع ما علم من ان الجهة لا تقتضي
الاشخاص وقيل يكتفي باثنين بناء على انه اقل الجمع وربما قيل بجواز الاقتصار
على الواحد نظرا الى ان الاشخاص مصرف الوقف لا مستحقون اذ لو حمل على
الاستحقاق لوجب الاستيعاب فيجب التتبع ما امكن ولا يخلو من قوة   القبض معتبر
الموقوف عليه او لا ويسقط اعتباره في بقية الطبقات لانهم يتلقون الملك
عن الاول وقد تحقق الوقف ولزم بقبضه فلو اشترط قبضهم لانقلب العقد
اللازم جايزا بغير دليل ولو وقف على الفقراء او الفقهاء او العلماء فلا بد من
نصب قيم لقبض الوقف وما تنصب الحاكم والاقرب جوازه له ايضا خصوصا
مع فقد الحاكم او منصوبه ولو كان الوقف على مصلحة كان القبض الى الناظر في
تلك المصلحة فان كان لها ناظر شرعي من قبله تولى القبض والا فالحاكم ولو
كان مسجدا او مقبرة كفى في تحقق القبض ايقاع صلوة واحدة او دفن واحد
منه او من غيره باذنه ومنهم من اشترط كون ذلك بنية القبض ولا باس
ولو قبضه الحاكم او منصوبه باذن الواقف فالاقوى الاكتفاء به عن القبض
والاذن لانه نايب للمسلمين وقبضه اقوى قبض عن المولى عليه استدامة
القبض كابتدائه الا ان يكون او لا بدون اذن الواقف ففيه اشكال فلو وقف
على اولاده الاصاغر سقط اعتبار القبض لحصوله قبل الوقف فيستحب لكن
الاولى ان يقصد بعد ذلك القبض عنهم الموقف في القبض وان كانوا صغارا منهم
وقد شرط ولايته لهم حتى يبلغوا فيجوز ذلك لهم لم يكن له ان يرجع فيها
من بعده وفي صحة قبض الوصي نظرا الى ضعف يده وولايته بالنسبة الى غيره
كل شرط ينافي مقتضى العقد فهو فاسد كاشتراط اخراج من يريد من الموقوف

عليهم اجماعا الآن ومنع الوقف على اللازم وكاشتراط نقله عنهم الى من سيوجد
على المشهور بل ادعى الشيخ عليه اجماعا الشيخ عليه الاجماع وان استشكله في القواعد
بل في التذكرة على صحة الاجماع واستقربه في الدروس بناء على انه في معنى النقل
بالشرط كما لو اعتبر صفة للموقوف عليه كالفقر فاذا زالت انتقل عنه الى غيره
وهو جايز بلا خلاف وكذا لو اشترط ادخال من يريد معهم لانه لا ينافي مقتضى
الوقف بل الشيخ على المحكي جواز الادخال اذا وقف على اولاده الاصاغر وان
لم يشترط للصحيحين وغيرهما الا انهما وردت بلفظ الصدقة ونحوها دون
الوقف وتبعه القاضي لكنه شرط عدم قصره ابتداء على الاولين جمعا بينها
وبين القسم الوارد بلفظ الصدقة ايضا وهو متجه ان ثبت ظهور ارادة
الوقف من الصدقة في مثل هذه الروايات بالقرائن كما ادعاه الشهيد الثاني
والمشهور عدم جواز الادخال مطلقا الا مع الاشتراط وهو احوط   في الحبس
الحبس قريب الوقف الا ان اصحابنا اهملوا ذكر كثير من احكامه والظاهر
انه لا بد فيه بعد اهلية التصرف من ايجاب وقبول كما في الوقف
وان تولده من مولده الوقف فيصح في كل عين ينتفع بها مع بقاء عينها بالشرايط
السابقة على الانسان مطلقا وعلى القرب حيث يمكن الانتفاع فيها كالدابة
لنقل الماء الى المسجد والسقاية ومعونة الحاج والزايرين وطلاب العلم والمتعبدين
والكتب على المتفقهين والبيت على الساكنين وغير ذلك واعتبر في المحبس قصد
القربة وفيه ما قلناه في الوقف وفي التذكرة القبض بعد العقد وله
وجه ثم ان كان على القرب فهو لازم ابدا على المشهور فلا يصح الرجوع فيه مطلقا وفيه نظر
وان كان على انسان فان اطلق بطل بموت الحابس اتفاقا وله الرجوع متى شاء وكما

القواعد

القواعد وان عين مدة لزم فيها اجماعا ثم يرد الى المالك والظاهر انه لا خلاف فيه
ايضا وان كانت المدة عمر احدهما فكالمدة المعينة كما في التحرير الموجود من
الروايات في هذا الباب ما روي من قضاء امير المؤمنين عليه السلام برد الحبيس انفاذ
المواريث وحملوه على الانسان والظاهر وفاقهم عليه بل صرح في الدروس بخروجه
عن ملكه في القرب وفي رواية عن رجل مات وخلف امرأة وبنين وبنات وخلف لهم
غلاما اوقفه عليهم عشر سنين ثم هو حر بعد العشر سنين فهل يجوز لهؤلاء الورثة
بيع هذا الغلام وهم مضطرون فكتب لا يبيعوه الى ميقات شرطه الا ان يكونوا
مضطرين الى ذلك فهو جايز لهم   في السكنى والعمرى والرقبى   الثلثة
ثابتة بالنص والاجماع وفائدتها التسلط على استيفاء المنفعة مع بقاء الملك
على مالكه ويختلف عليها الاسماء بحسب اختلاف الاضافة فاذا قرنت بالا
سكان قيل سكنى كان يقول اسكنتك او لك سكناه وبالعمر قيل عمرى
كقوله اعمرتك هذه الارض عمرك او عمري وبالمدة قيل رقبى كان يقول ارقبتك
هذا المتاع مدة كذا من الارتقاب وهو الانتظار للامد او من رقبة
الملك بمعنى اعطاء الرقبة للانتفاع بها وقيل العمرى والرقبى بمعنى
واحد فالاولى من العمر والثانية من المرقوب كان كل واحد منهما يرتقب موت
صاحبه ويجوز عقب العمر اليه بان يجعل حق المنفعة بعده لهم مدة عمرهم ايضا
كما يستفاد من الروايات واولى منه لو جعله لبعض معين منهم ومثله ما لو
جعله له مدة عمره ولعقبه مدة مخصوصة تركب من العمرى والرقبى وهل يجوز التعليق
بعمر غيرهما قال في التهذيب نعم للاصل وعموم الامر بالوفاء بالعقود وان المسلمين
على شروطهم والصدق اسم العمرى المدلول على شرعيتها في بعض الروايات من غير تقييد

بعد احدهما ولا يشترط في السكنى ذكر المدة بلا خلاف وفي اختيارها خلاف وفي الموثق
عن رجل اسكن رجلا ولم يوقت له شيئا قال يخرجه صاحب الدار اذا شاء وفي الحبس
مثله وكل ما يصح وقفه يصح اعماره وارقابه اما السكنى فتختص بالمسكن ويشترط
في الثلاثة بعد اهلية التصرف في الطرفين الايجاب والقبول كما في سائر العقود وقيل
بل بعدم اشتراط القبول في السكنى المطلقة بجواز الرجوع فيها وفي اشتراط قصد القربة
قولان ولا يصح العمرى الا بحصول الثواب ولا يلزم شيء منها قبل القبض اجماعا
وبعده يلزم الجميع على المشهور لعموم الامر بالوفاء وخصوص النص الا مع عدم تعيين
المدة فله الرجوع متى شاء كما في السكنى وقيل لا يلزم مطلقا وقيل يلزم ان قصد
القربة وقيل مع الاطلاق الا السكنى يلزم مسماه ولو يوما والعمل على المشهور فان
علقت العمرى بموت المالك ومات المعمر قبله انتقل الحق الى ورثته مدة
حياة المالك كغيره من الحقوق وكذلك ان انعكس الفرض لما ذكر من اللزوم
فليس لورثة المالك ازعاج المعمر قبل وفاته مطلقا خلافا للاسكافي ان نقصت
قيمة العين عن الثلث للخبر في سنده جهالة او ضعف وفي متنه خلل نعم
لو وقع العقد في مرض الموت اعتبر المنفعة الخارجة من الثلث للجميع العين
المشهور ان اطلاق السكنى يقتضي ان يسكن بنفسه واهله واولاده وبالجملة
من جرت العادة باسكانهم معه دون غيرهم الا ان يشترط ذلك وانه لا يجوز
للساكن اجارتها لان الاصل عصمة مال الغير عن التصرف فيه بغير اذنه وخالف
ذلك الحلي فجوز له اسكان من شاء واجارته ونقله كيف شاء محتجا بانه
ملك المنفعة بالعقد اللازم كالو تملكها بالاجارة وكغيرها من امواله والاول
احوط لا يبطل شيء من الثلاثة بالبيع بل على المشتري تمكينه ما شرط له فان لم

مايعلم

ما بعد ذلك للمحسن لا ينقص البيع السكنى ولكن يبعه على الفرق الثاني فليس له
يملك ما اشترى حتى تنقضي السكنى على ما قاله المحقق شرط خلافا لجماعة تجويز
وقت انقطاع المشترى وهو اجتهاد في مقابلة النص ومنهم من فرق بين بيعه
منه ومن غيره فجوز الاول لاستحقاقه المنفعة ابتداء واستمرارا
في الوصية بالعطية قال الله تعالى كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت ان ترك
خيرا الوصية للوالدين والاقربين الاية الوصية قد تكون بالولاية
وقد بينا احكامها في مفاتيح المعايش وقد تكون بالمال اما الحق الواجب
وقد مرت مباحثه الجنانية او على سبيل التبرع وهو الغرض بيانه هنا ويشترط
فيها بعد اهلية التصرف في الموصي او بلوغه عشرا عاقلا اما مطلقا كما
في بعض الصحاح ولذوي الارحام خاصة كما في بعضها الاخر خلافا للحلي فيهما
ما يدل على الايجاب والقبول وان لم يكن لفظا على الاصح كما في نظائره ولو
كانت لغير معين كالفقراء وفي سبيل الله قبل الحاكم والاصح سقوط
القبول فيه وفاقا للشهيد الثاني والمقارنة غير شرط بالاجماع بل يصح
القبول قبل الموت قولان وهل يحصل الملك بالموت قهرا كالارث
وان كان متزلزلا للمعنى يقبل ام به وبالقبول معا ام القبول كاشف
عن حصوله بالموت اقوال والاكثر على الاخير وفي اشتراط القبض قولان والاصح
العدم وللموصي الرجوع ما دام حيا للعبرة المستفيضة بالقول كان ام بالفعل كما
اذا استولد امة او رد الموصى له بعد الملك عن موت قبله معتبر الا اذا كان قبل
الموت فلا حكم له بل له تجديد القبول بعده ولو رد البعض صح فيما قبل الموصى
بطلت الوصية للعبرة من فمات الموصى له قبل الموصي فالى شيء وقيل بل هي

لورثته للخبر من اوصى لاحد فمات الموصى له قبل الموصي فالوصية لوارث
الذي اوصى له الا ان يرجع في وصيته قبل موته فيحمل المعتبران على رجوع الموصي
او القرينة الدالة على ارادة الموصى له بشخصه دون ورثته يجوز الوصية
للاقارب والاجانب باجماعنا والصحاح المستفيضة والاية وكتب فيها بمعنى فرض
والمراد به الحث والترغيب ونسخها لم يثبت عندنا وفي الخبر سئل عن جوازها
للوارث فقال نعم ثم تلا الاية وما ينافيه يحمل على التقية ودينا كل لمن يرث
من الاقارب كما في الخبر وفي جوازها للذمي خلاف والاصح الجواز لانه لا
ينهاكم الله وللمعتبرة منها الصحاح اعط لمن اوصى له وان كان يهوديا او نصرانيا
ان الله تعالى يقول فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه واما
النهي عن موادة من حاد الله في اية اخرى فلان المراد منه موادته من حيث
انه محاد لله واما رواية المنع فمع ضعف اسنادها غير صريحة ومنهم من خص
المنع بغير ذي الرحم للحث على صلتهم مطلقا اما المملوك الغير فلا اذ ليس له اهلية
التملك قنا كان او مدبرا او ام ولد لاشتراكهم في الرقية المحضة وفي
الحديث لا وصية للمملوك وفيه اجمال اما المكاتب فان كان مطلقا وادى
شيئا جاز بحسابه للنص المستفيض والا ففيه قولان ويجوز لمملوك نفسه كما يأتي
كالقبل ولا يجوز للمعدوم ولا الميت ولا من يجوز يوجد وان كان على سبيل
التبعية للموجود لعدم قابليتهم التملك المستقبل اما الحمل الموجود
فيصح الوصية له ويستقر بانفصاله حيا فلو مات بعد ذلك كان لورثته
وفي اعتبار القبول منه وجهان والاولى ذلك ويتولاه الولي لا يصح
الوصية في معصية بلا خلاف ولا من الجارح نفسه بما يهلكه الا ان اوصى قبل

الجرح

الجرح على المشهور للصحيح خلافا للحلي للعموم فمن بدله بعد ما سمعه ولا بمال يملك
كالخمر ومال الغير الا ما لا نفع فيه كحبة الحنطة بلا خلاف ولا باخراج بعض
الورثة من التركة وفاقا للاكثر لمنافاتها الكتاب والسنة وفي الحديث الحيف
في الوصية من الكبائر وفي آخر ما ابالي اضررت بورثتي او سرقتهم ذلك
المال وفي آخر من عدل في وصيته كان بمنزلة من تصدق بها في حياته ومن جار في
وصيته لقي الله تعالى يوم القيامة وهو عنه معرض وقيل بل ذلك بمنزلة الوصية
بجميع المال لمن عداه فان اجاز مضى في الكل والا ففي الثلث وفيه انه خلاف
مدلول اللفظ وان لزم رجوع الحصة اليهم لان ذلك ليس بالوصية
بل لاستحقاقهم التركة حيث لا وارث غيرهم وربما كان ذاهلا عن الوارث
بل غير عارف به وانما غرضه مجرد الانتقام ومنه ورد ان رجلا وقع على
ام ولد له فاخرجه من الميراث فسأل وصيه الكاظم عليه السلام عن ذلك فقال اخرجه
في الفقيه ثم يحمل هذا الحديث لم يجز للوصي انفاذ وصيته وفي رواية فيمن اعتق
رقيقه عند موته وليس له مال غيرهم وله صبية صغار ان النبي صلى الله عليه وآله قال
لو علمت ما دفناه مع اهل الاسلام ترك ولده يتكففون الناس وينبغي
منها تحريم مثل هذا الفعل مع نقاره ولا بأس بتخصيص الاناث من
الموصى لهم او الذكور او تفضيل احد الصنفين على الآخر وتخصيص الفاضل
او الصالح او العالم او غير ذلك من الاوصاف المطلوبة للعقلاء والمطابقة
للشرع الوصية بما دون الثلث افضل حتى انها بالربع افضل من الثلث
وبالخمس افضل من الربع كما في النص وفي الحديث من اوصى بالثلث فلم يترك
وفي لفظ فقد اضر بالورثة ولان صلة الرحم والصدقة عليه افضل من

الاجنبي وترك الوصية لغير الوارث بمنزلة التصدق بالتركة عليه وقيل ان كان
الورثة اغنياء فالثلث اولى وان كانوا فقراء فبالخمس وان كانوا متو
سطين فبالربع والعلامة ان كان المتروك لا يفضل عن غنى الورثة لا
يستحب الوصية لقوله تعالى ان ترك خيرا وهو حسن ثم ان زاد على الثلث
فان كانت بحق واجب باذن الورثة او اجازتهم وابعدها نفذت والا لم ينفذ
الا في ثلث ما ترك صحيحا كان او مريضا للقسم المتم بخلاف والد الصدوق شاذ
ومستنده ضعيف متأول ولو اجاز بعض الورثة نفذت في قدر حصته
من الزيادة ولو اجازوا بعضها نفذت فيه خاصة ولا فرق في اجازتهم بعد
الوفاة وقبلها على الاصح وفاقا للشيخ للقسم وغيرهما وخلافا للمفيد والحلي فان
عندهما لم يلزم الاذن والاجازة قبلها لعدم استحقاقهم المال بعد وهو
وعلى القولين فالاجازة تنفيذ عندنا وليس بابتداء عطية فلا يفتقر
صحتها الى قبض ولا شرائط ويعتبر الثلث وقت الوفاة لا وقت الوصية
على المشهور ويمنع المريض من التبرعات المنجزة التي يستلزم تفويت مال على الورثة
من غير عوض زيادة على الثلث من دون اذنهم او اجازتهم قولان في الادلة من
الجانبين نقل اذ ما صح سنده عن ذلك ما هو دال عن صحة ولا معتبر الموثق
في طرف الجواز مؤيد بالاصل وهو ان صاحب المال احق بماله ما دام حيا
اخبار كثيرة لكنه معارض بالاكثرية والاشهرية وربما يقيد المريض بالمخوف
اما اذا برئ المريض لزمت معه بلا خلاف والحاق الاكثر بالمرض كل حالة يغلب
معها التلف شاذ وعلى التقادير يقدم المنجزة على المؤخرة وان تأخرت
في الذكر كما سبق من القسم اذا تعددت الوصايا ولم يجز بدأ بالاول في

الذكر فالاول حتى يستوفي الثلث بالنص والاجماع ولنفوذ الصادر اولا بلا مانع
الى كمال الثلث بخلاف ما بعده وتقديم الشيخ والاسكافي العتق وان تأخر شاذ
وجعل بعضهم المتأخر رجوعا ان وقع في زمان آخر عن الاول الا ان يسعهما الثلث
ولو اشتبه الاول استخرج بالقرعة وان ذكر اشياء ثم اوصى بمجموعها او قال
اعطوا فلانا وفلانا كذا او قال بعد الترتيب لا تقدموا بعضها على بعض دخل
النقص على الجميع بالنسبة فيقسم على جهة العول ولا يحمل على الرجوع ابدا الا مع ا
لقرينة كما لو قال اعطوا ثلثي فلانا واعطوا ثلثي فلانا فان الثلث المضاف
اليه لا يتعدد اما لو قال ثلث مالي قدم المقدم وذلك لان الوصية بما زاد
على الثلث صحيحة وان توقفت على الاجازة لاستحقاقه جميع التركة ما
دام حيا بالاجماع والرجوع ابطال ما احتمل العقود والصحة لا يحمل
على الفاسد فخذ هذا ودع عنك الفضول لا تضع الى بعض الاوهام
في هذا المقام من اوصى بجزء من ماله حمل على العشر عند جماعة للنص
المتم منها الحسن وعلى السبع عند آخرين للصحيحين والاول اشهر واوفق
للاصل والثاني اوضح سندا والشيخ جمع باستحباب العمل بالسبع للورثة
واما خروج الثلث فشاذ والسهم محمول على الثمن للمعتبرة وقيل على السدس
للخبر والشيء على السدس بالنص والاتفاق وكل ضعيف مجبور ولو لم نعرف
الشرع فسره الوارث ومع التعذر يحمل على اقل ما يصدق عليه الاسم
وكل لفظ وقع على اشياء وقوعا متساويا بلا قرينة فللورثة الخيار في
التعيين والعرف مقدم على اللغة الا مع قرينة خلافه فالجفن والحلية
داخلان في السيف وهو مشهور ايضا اما الثياب والمتاع فلا يدخلان في الصندوق

والسفينة والجواب الا مع القرينة خلافا للمشهور فاطلقوا دخولها تعويلا
على بعض الاخبار وحمله على القرينة اولى واطلاق الوصية لجماعة يقتضي
التسوية بينهم بلا خلاف الا فيما لو اوصى لاعمامه واخواله فان الشيخ
قال للاعمام الثلثان وللاخوال الثلث للنص وحمله المتم على ما اذا اوصى
على كتاب الله وهو حسن وقد مضى تفسير بعض الالفاظ في مباحث الوقف
وقد دون الفقهاء في معنى الوصايا المبهمة مسائل فرضوها واما
نحن فنقتصر على هذه الضوابط يصح الوصية بالحمل وبما تحمله
المملوكة والدابة والشجرة وبخدمة العبد وثمرة البستان وسكنى
الدار وغيرها من المنافع مدة معينة فتقوم المنفعة فان خرجت من الثلث والا
وقف الزائد على الاجازة وقيل المحسوب من الثلث ليس نفع المنافع المتجددة لعدم
ملكيتها للموصي بل التفاوت بين القيمتين للعين منتفعا بها ومسلوبة المنافع
ونفقة الورثة في الرقبة لا يبطل حق الموصى له من المنافع والنفقة على الورثة
لانها تابعة للملك وفي الوصية بالمنفعة مؤبدا اشكال واقوال اذا اوصى
بعتق عبيده وليس له سواهم ولم يجز الورثة اعتق ثلثهم بالقرعة بعد تقويم
الثلاثة بالقيمة وعتق ما اخرجته القرعة وفي القسم كان علي عليه السلام يسهم بينهم وفي
رواية ان ابي ترك ستة مملوكا واعتق ثلثهم فاقرعت بينهم واخرجت عشرين
فاعتقتهم ولو استلزم ذلك عتق جزء من احدهم سعى في باقيه وانما لا يعتق
ثلث كل واحد لما ورد من فعل النبي صلى الله عليه وآله بذلك ولاستلزام عتق الكل الاضرار
بالورثة ولو رتبهم في الوصية بدأ بالاول حتى يستوفي الثلث ولو اوصى
بعتق واحد كان التعيين الى الورثة ولو كان عليه دين ولم يترك ما احاط

بدينه لم يجز عتقه للقسم فانه اعتق ما لا يملك هل يصح الوصية للمملوك
في الثلث نعم للخبر في رجل اوصى لمملوك له بثلث ماله قال يقوم المملوك بقيمة عادلة
ثم ينظر ما يبلغ ثلث الميت فان كان اقل من قيمة العبد بقدر ربع القيمة استسعى
العبد في ربع القيمة وان كان اكثر من قيمة العبد اعتق العبد ودفع اليه ما
فضل من الثلث بعد القيمة وقيل انما يصح اذا اوصى بجزء مشاع من التركة
لتناوله لرقبة العبد فيعتق منه اما بشيء معين فلا للعموم لا وصية لمملوك
وتقييد ما فيه بما اذا صحت فان كانت بقدر قيمته اعتق وكان الموصى
به للورثة ان كان معينا وان كانت قيمته اقل اعطي الفاضل وان
كانت اكثر سعى للورثة فيما بقي واشترط الشيخان في الاخير عدم بلوغ
قيمته ضعف ما اوصى له به فان بلغت بطلت الوصية واستند
فيه الى الخبر المذكور على ما نقل وهو كما ترى اما اذا اوصى لام ولده
نفذت بلا خلاف وهل يعتق من الوصية بناء على ان الوارث ممنوع عنها
وعن الدين بالآية فلا يحكم لولدها بشيء حتى يحكم لها بالوصية كما في القسم
بتغير ويعتق من الثلث ولها الوصية ام من نصيب ولدها وتعطى
لها الوصية بناء على ان التركة تنتقل من حين الموت الى الوارث وان لم
تستقر لهم الا بعد الامرين وان نفوذ الوصية يتوقف على وصول التركة
الى الوارث وملك الوارث لا يتوقف على شيء كما في آخر انها تعتق من
نصيب ولدها وتعطى من ثلثه ما اوصى لها به قولان اذا اوصى لوجوه
فنسي الوصي بعضها صرف في وجوه البر على المشهور للنص خلافا للحلي فارجعه الى
الوارث لامتناع القيام بها وهو ضعيف لخروجه عنهم فلا يعود اليهم الا

بدليل وجوب العمل بالوصية وتحريم التبديل فيصرف في مصرف المجهول ولانه
عمل بها مهما امكن لارادة القربة فاذا فات الخصوص بقي العموم فالعمل على
المش يثبت الوصية بالمال بشاهدين مسلمين عدلين ومع الفقر
تقبل شهادة اهل الذمة خاصة كما في الآية والرواية ودعوى نسخها لم يثبت
وهل يشترط قبولها بالسفر كما في الآية ام يجري ذلك مجرى الغالب الاصح الثاني
كما يستفاد من الموثق والعلامة اوجب تحليفهما بعد صلوة العصر بصورة الآية
لعدم ظهور المسقط ولدين بذلك التعبد ويقبل شهادة واحد مع اليمين كما في
النص وشاهد وامرأتين كما في الآية وشهادة الواحدة في ربع ما شهدت
به واثنتين في النصف والثلث في الثلاثة الارباع والاربع في الجميع كما في النص
ولا خلاف في شيء من ذلك ويجب العمل بما رسمه الموصي اذ لم يكن منافيا
للشرع للامر به في الآية وحتى يجب الاثم على مبدليها وتقدم الحقوق الخ
على الوصايا المتبرعة اجماعا وتتمة الكلام في ذلك في كتاب مفاتيح الخ
من هذا الكتاب

في فكاك الرقاب   في العتق   العتق

ثابت بالنص والاجماع وفضله متفق عليه مستفيض النقل وفي الحديث
فيه مباحث الطلاعات(?) من مفاتيح النذور وتأكيده في المؤمن الذي اتى
عليه سبع سنين في ملكه ولكن كراهة في المخالف والعاجز عن القيام بكفايته
الا ان يعينه بالانفاق وفي صحة عتق ولد الزنا خلاف والاصح
الامكان القربة وفي الحديث لا بأس بان يعتق ولد الزنا اما مملوك الغير فلا وان اجاز المالك
لك اذ لا عتق الا في ملك كما في الحديث المش وفي آخر من اعتق ما لا يملك فلا يجوز وقول
الشيخ بجواز عتق مملوك الابن شاذ والخبر محمول على استحباب الاجازة لان يعتق بشرط

المعتق

المعتق اهلية التقرب والقصد كما يستفاد من الاخبار والقربة الى الله بلا
خلاف للعزة(?) المش منها لا عتق الا لوجه الله وللشيخ قول بجواز عتق من بلغ
عشر اللجز(?) وهو قوي وعبارته الصريحة التحرير اجماعا سواء اتى بالماضي او الجملة الاسمية
وفي الاعتاق قولان والاصح وقوعه به ايضا لدلالته عليه لغة وعرفا وشرعا
بل استعماله فيه اكثر من التحرير كما يستفاد من الاخبار اما غيرهما من الكنايات فلا الا
اشارة والا الكتابة الا مع العجز عن النطق كما في الظ والمش اشتراط تجريده عن الشرط
والوصف خلافا للاسكافي والقاضي وفي الظ ما يؤيدهما وحملوه على محامل بعيدة وعن
الحلي الاجماع على هذا الاشتراط ممنوع اما لو شرط على المملوك شرطا سائغا جاز بلا خلاف
لانه عتق وشرط لا عتق معلق على شرط مع عموم المؤمنون عند شروطهم وفي الظ
المستفيض ولو لم يف بالشرط لم يعد في الرق كما يشعر به الظ الآتي قيل ويستقر في ذمته
فلو شرط ان يخدم مدة معينة وابق تلك المدة فللمعتق اجرة المدة عند جمع ان
المثل خلافا للنهاية اما استخدامه فلا وفي الظ في رجل اعتق جارية وشرط عليها
ان تخدمه خمس سنين فابقت ثم مات الرجل فوجدها ورثته الهم ان يستخدموها قال
لا ولو شرط اعادته في الرق ان خالف الشرط ففي صحتهما وبطلانهما وصحة العتق
خاصة اقوال وفي الموثق عن الرجل يعتق مملوكه ويزوجه ابنته ويشترط عليه
ان هو اغارها ان يرده الى الرق قال له شرطه وهل يعتبر قبول المملوك للشرط للشيخ
اقوال ثالثها نعم ان كان مالا والا فلا ان كان خدمة وفي اشتراط تعيين المعتق خلاف
والاصح العدم كما عليه الاكثر للاصل وللنص المش فلو قال احد عبيدي حر يرجع الى
التعيين ولو مات قبله قيل عينه الوارث وقيل يقرع كما في النص المش وهو اولى ويمنع(?)
يمنع الدين العتق ففي الخبر في رجل اعتق عبيدا له وعليه دين قال دينه عليهم

يؤده العتق الا انه مضى في الظ انه اذا مات ولم يترك ما احاط بدينه بطل
عتقه لانه اعتق ما لا يملك   من اعتق شقصا من مملوكه سرى العتق فيه
كما في الخبر هو حر كله ليس لله شريك فان كان له فيه شريك قوم عليه ان كان موسرا
وسعى العبد في ما بقي ان كان معسرا على المش للصحاح منها من كان شريكا في عبد او
امة قليل او كثير فاعتق حصته وله سعة فليشتره من صاحبه فيعتقه كله وان
لم يكن له سعة من مال نظر قيمته يوم اعتق منه ما اعتق ثم سعى العبد بحساب
ما بقي حتى يعتق وفي الظ في جارية بين اثنين فاعتق احدهما نصيبه قال ان
كان موسرا كلف ان يضمن وان كان معسرا اخدمت بالحصص خلافا للشيخ
فاشترط ان يقصد الاضرار قوم عليه مع اليسار وبطل مع الاعسار والا سعى
العبد ولا يقوم عليه وان كان موسرا فان احتج بالصحيح فليس فيه ذكر البطلان بل
ظاهره سعي العبد في الشق الاول وان احتج بالظ فليس فيه سعي العبد بل هو
نص في بقاء بقيته على الرق اذا قصد وجه الله الا ان الجمع بين الاخبار
يقتضي ما قاله الشيخ بل يقتضي سعي العبد في المشترك ايضا ومال السيد بن
طاوس الى عدم السراية مطلقا لضعف المستند ومعارضته الاخبار
الاخر والاولى تاويلها بما يوافق المش لعدولها وذلك لان السراية على
الشريك قد ثبتت بالظ وهي تقتضي السراية على ملكه بطريق اولى لعدم
احتياجها الى اداء المال وهل ينعتق حصة الشريك باداء القيمة ام الاعتاق
اقوال اختار الحلي ويدل على الاول ما لك الخ والقول بالمراعاة
يجمع بينها ويتفرع عليه فروع كثيرة وتعتبر القيمة وقت العتق لانه وقت
الحيلولة وربما يبنى على السابق ويعتبر على القول بانعتاقه بالاداء وقت الاداء

وهل

وهل يسعى العبد بجميع كسبه ام بحصته من الحرية وجهان والاظهر الاول كالمكاتب وانه
يستقل بالملك بجزئه ولو هاياه شريكه في نفسه صح ويدخل في المهاياة عندنا الكسب
النادر كالالتقاط ولو كان بين ثلثة فاعتق اثنان دفعة قوم حصة
الثالث عليهما بالسوية عندنا وان اختلفت حصتهما وبلحق السراية في غير الاعتاق
من العتق كملك ذوي الارحام المش لا بل الاصح لا للاصل وظهور النص في مباشرة
العتق خلافا للحلي وان اتفق عليه الوفاق وهو ممنوع وهل يسري عتق الحامل
الى الحمل او بالعكس المش لا لان السراية في الاشقاص لا في الاشخاص خلافا للنهاية
للخبر في رجل اعتق امة وهي حبلى فاستثنى ما في بطنها قال الامة حرة وما في
بطنها حر لان ما في بطنها منها ولو اوصى بعتق بعض مملوكه او بعتقه وليس له غيره
قيل لم يقوم على الورثة باقيه لان الوارث لم يعتقه عن نفسه وانما اعتقه
عن المورث فلا وجه للسراية عليه ولا على الميت وان كان موسرا وقت الوصية
لانتقال التركة الى الوارث بالموت فصار عند الاعتاق معسرا وفي الخ للشيخ
قول بالسراية ان وسعه الثلث للخبر وكذا لو اعتقه عند موته اعتق من
الثلث ولم يقوم عليه لانه محجور عليه فيما زاد على الثلث فكان معسرا فيه
وفي الخبر رجل اعتق عبدا له عند موته لم يكن له مال غيره قال يستسعى
في ثلثي قيمته للورثة   من اعتق وله مال فان قلنا ان المملوك لا
يملك فماله لمولاه وان جوزنا ملكه فهو له ان علم به المولى ولم يستثنه والا
فلمولاه للظ ان كان يعلم ان له مالا تبعه ماله والا فهو له وانما حمل على عدم
استثناء للموثق حمل المطلق على المقيد والظ انه لا خلاف في المسألة الا فيما يتفرع
عليه وقد مضى   الانعتاق القهري كما يحصل بالمباشرة والسراية كذلك يحصل

بالعوض ويملك القريب من ذوي الارحام ومنه انعتاق ام الولد بعد موت
مولاها وبقاء الولد حيا وقد مضى بيان الثلثة في مباحث المعايش واما الثاني
المعلق فان علق على الموت فهو التدبير وان علق على غيره فقد مضى الخلاف
فيه وان كان مؤجلا باجل معلوم بعوض معلوم فهو الكتابة ونذكرها في
فصلين في التدبير التدبير ثابت بالنص والاجماع وهو تعليق
العتق على وفاة المولى قيل فلو علقه على وفاة غيره لم يصح الا ان يجعل له
خدمته كما في النص خلافا للحلي فمنع مطلقا وللمحقق فجوزه مطلقا وهو الاظهر ففي الخبر في رجل
زوج امته من رجل حر ثم قال اذا مات زوجك فانت حرة فمات الزوج قال اذا مات الزوج
فهي حرة تعتد منه عدة الحرة ويعتبر الاتيان بلفظ صريح كقوله انت حر بعد
وفاتي او عتيق فلا يقع بالكتابة عند ... وفي وقوعه بلفظ التدبير اقوال ثالثها نعم
مع النية لا بدونها وهو الاصح لصراحته فيه وشهرته في هذا المعنى ويجوز تقييده
كقوله اذا مت في سفري هذا او مرضي هذا او سنتي هذه او قتلت او نحو ذلك
خلافا للمبسوط في الخبر في رجل قال ان حدث بي حدث في مرضي هذا فغلامي فلان حر
قال يرد من وصيته ما شاء واما تعليقه على شرط او صفة فالمشهور عدم جوازه
خلافا للاسكافي وفي اشتراط القربة قولان والاصل ينفيه ويتفرع عليه صحته
من الكافر وهل هو عتق معلق ام وصية بالعتق ام مستقل اقوال اقواها
الثاني كما يستفاد من المعتبرة وكيف كان فلا خلاف في جواز الرجوع فيه قولا
وفعلا وان منع جماعة عن بعض التصرفات الا بعد نقضه والصحيح ... لمن
باعه الا ان يشترط على المشتري عتقه بعد موته للنص والمفيد جوزه بعد موت
البايع وان لم يشترط للخبر ان اراد بيعها باع خدمتها حياته فاذا مات اعتقت

والشيخ عمل بظاهره فجوز بيع الخدمة ونزله الاخرون تارة على الصلح واخرى على الاجارة
وفي الصحيح هو مملوكه ان شاء باعه وان شاء اعتقه وان شاء امسكه حتى يموت
فاذا مات السيد فهو حر من ثلثه والجمع بين الاخبار يقتضي حمل ما ورد من التقييد
في جواز بيعه على الاستحباب كتقييده برضاء المملوك او بيعه من نفسه او احتياج
المولى الى ثمنه او اشتراط اعتاقه على المشتري او بيع خدمته دون رقبته المدبر
رق في حيوة مولاه فكسبه ومنافعه لمولاه وله وطؤها كما في الخبر والتصرف فيها
فان حملت منه لم يبطل التدبير بل اجتمع لعتقها سببان فتعتق بالاول فان
لم يف الثلث ضم اليه الثاني ولو حملت بمملوك لمولاه كان مدبرا كامه للنص
المستفيض وهل يجوز له الرجوع في تدبير الولد كما يجوز في تدبير الام الاكثر المتاخرين
نعم للعموم ولان تدبيره فرع تدبيرها فلا يزيد على اصله خلافا للحلي ... على
المنع الوفاق وله النص وقواه الشهيد الثاني مجيبا عن العموم بالتخصيص بالنص
وعن الاخر بان تدبير الاصل انما هو بفعل المالك فجاز له الرجوع بخلاف
الولد فانه بالسراية فلا اختيار له فيه وهو حسن وهل يتبع الحمل تدبير الحامل
الاكثر نعم مع علم المولى بالحمل ... للاصل والانفصال
ويتبع نعم مطلقا والا ... فيحمل الخبر على انه دبر الحمل ايضا فان في تبعيته
انعتاقه بلا ثلث ويصح تدبير الحمل وحده ولا يسري الى الام المدبر ينعتق
بموت مولاه من الثلث كما في النص السابق فان لم يف به فبقدره فان كانوا
جماعة عتق منهم من يحتمله الثلث ويبدأ بالاول فالاول ولو جهل الترتيب استخرج بالقرعة
والدين مقدم عليه للنص فان استوعب التركة بطل التدبير وكذا الوصايا
الواجبة والعطايا المنجزة والمقدمة عليه لفظا وقال الشيخ ان تقدم

التدبير على الدين فقدم عليه وفي الصحيحين ان كان دبره في صحة وسلامة فلا سبيل
للديان عليه ويمضي تدبيره والوجه فيه انه في الصحة يأمل قضاء دينه بغيره
مما يحصل بعد بخلافه في المرض وهو اعم من المدعى واذا دبر البعض لم ينعتق
عليه الباقي ولم يكلف شراء حصة الشريك خلافا للسيد فيهما وكذا لو دبره
اجمع ثم رجع في بعضه يبطل التدبير بالاباق بلا خلاف يعرف للنص بخلاف
الارتداد للاصل وعدم حجية القياس نعم ان التحق بدار الحرب بطل لانه
اباق وابطال الاسكافي اياه باحداث المدبر حدثا شاذ ولو جعل خدمته لغيره وعلق تدبيره
على موت المخدوم لم يبطل باباقه للاصل والنص في الكتابة قال الله تعالى
والذين يبتغون الكتاب مما ملكت ايمانكم فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا
الكتابة مستحبة ابتداء مع الامانة والاكتساب للامر بها في الكتاب
والمراد بالخير الدين والمال كما في النص وفسر في الاخر بالمال فقط وتتأكد بسؤال
المملوك وفي اباحتها بدونهما او كراهتها قولان اصحهما الاول للاصل
وفي الخبر في العبد يكاتبه مولاه وهو يعلم ان ليس له مال قال يكاتبه ولو
كان يسأل الناس فان الله يرزق العباد بعضهم من بعض والمؤمن معان وفي
كونها عتقا بصفة او بيعا او مستقلة اقوال اقواها الثالث وفاقا للاكثر ولا
يلزم من مشاركتها العتق في حكم ان يلحق به ويتفرع عليه فروع ويشترط فيها
بعد اهلية الطرفين للتصرف ما يدل على الايجاب والقبول ولفظها الصريح
كاتبتك مع تعيين العوض والاجل وفي افتقارها الى قوله فاذا اديت فانت
حر مع نية ذلك ام الاكتفاء بالنية مع العقد قولان اصحهما الثاني لشهرة
اللفظ شرعا في هذا المعنى فينصرف اليه وان كان لها معنى آخر ولا يصح من دون

الاجل عند الاكثر اتباعا للسلف ولعجزه عن الاداء حالا لان ما في يده ملك للسيد
وما ليس في يده متوقع الحصول فلابد من ضرب الاجل لئلا يتطرق الجهالة خلافا
للحلي والخلاف للاصل والعموم ومنع الامرين خصوصا على القول بكونها
بيعا او عتقا بعوض والجهالة ممنوعة لامكان حصول المال في كل وقت بقرض
العتق ولو بالاقتراض ونحوه ولا يشترط التنجيم بل يكفي اجل واحد خلافا للقاضي
ولا يجب على معين لانها اما للمولى او للغير بخلاف الكسب المجهول ... عن تحمل
الرقبة بالعتق ولابد من وصف العوض بما يرتفع به الجهالة مالا كان او
منفعة كالخدمة والبناء والخياطة قيل ويكره ان يتجاوز قيمته وفي الخبر في رجل
ملك مملوكا فسأل صاحبه المكاتبة اله ان لا يكاتبه الا على الغلاء قال نعم
ان اطلق العقد اعتق بقدر ما ادى وان اشترط رده في الرق متى
عجز فلا يعتق الا باداء الجميع للاجماع والصحاح وانكر العامة ... الاول ثم
ان عين حد العجز فذاك والا ففي ان يؤخر نجما الى آخر او عن محله
بان يعلم من حاله العجز عن ... او عن ذلك اقوال ...
الكل ضعيف سندا ودلالة ... ما يشعر بالاول حيث قيل ...
اجمع عليها ... فيطلب لهم ما ... في ذلك
التعيين ... الفسخ مع العجز وان اطلق الاداء في المطلق لا يعود رقا الا
بقدر ما بقي عليه وفي لزوم التعيين مطلقا او من جهة المسؤول خاصة او
المطلق مطلقا والمشروط من جهة او جواز المشروط مطلقا او من جهة اقوال
ضعيفة المأخذ واللزوم من جهة المولى والجواز من جهة المملوك مطلقا
لان الحظ للعبد والحق للمولى ومعنى الجواز من طرف المملوك ...

المنعم عليه ولا اداؤه وربما يفصّل بعدم التكسب فان قدر ما ان كان له مال
وجب عليه دفعه ولو اتفقا على المقاطعة صح ويستحب الصبر عليه مع عجزه
لما فيه من المشقة والخبر لا ترد في الرق حتى تمضي ثلث سنين وفي وجوب
اعانته من الزكوة او من مال المولى او الحط عنه من النجوم او على سائر
المكلفين على الحساب بذلك او وجوبا مع وجوب الزكوة عليه او عليهم واستحباب
التبرع مع عدمه اقوال مبنية على الاحتمالات في قوله تعالى وآتوهم من مال
الله الذي آتيكم والمستفاد من الاخبار ان المراد بالايتاء ما يعطونه من
العبد وفي بعضها ان لا ينقصوا عن دون انه يقيد على ادائه ربعها ونحو
عليه ثلثا او يحطوا عنه ثلثا او يحثوا عليه او الحبس من الزكوة او غيرها آخر
وكانوا يفعلون ذلك وفي خبر انه يحطوا عنهم مما كانت تعودهم به شيئا وهو في معنا
يجري في هذا العقد الشروط السائغة دون الفاسدة كما في سائر العقود
وكذا المستفاد من الاخبار ولا يدخل الحمل في كتابة امة وان حصل لان
الصغير لا يكاتب ولو حدث بعد الكتابة علوق كان في حكمها لانه من جملة
كسبها والمتصرف في جواز كتابة مملوك ليتيم مع الغبطة قولان اشبههما
الجواز وكذا الكتابة الكافر والمصحف والحصة والمشترك وقيل اذا اراد
الشريك جاز لما كان بعضه حرا الحق الاحداها ما يستغنا من حقوق الاخبار
المكاتب بين الرق والمستوفي ليس له الاستقلال بالتصرف فيما لم
الا ما يتعلق بالاكتساب المغارقة بعد ولا يملكه المعتق فيه
الا ما يتعلق بالاستيفاء في مال السلطنة عنه وهو كالمحجر في معظم
التصرفات لان الغرض من الكتابة تحصيل العتق والغاية بالاطلاق

المتصرف

نسيخ
التصرف في جميع الاكتساب الا ما لا يتوجه ما فيه الغبطة من حال وضمانه
بالمال الا بالحال الا ان يسمى المشتري بزيادة من الثمن ويوخذ الزيادة حاضرة كسرى
احكام الرقيق فيسقط النفقة عن مولاه ويتعلق بكسبه وكذا يسقط فطرته عنه
ان كان مطلقا لتعلقها بالنفقة وعن نصر ايضا الا ان يتحرر منه شيء فيجب بنسبة
الحرية اما المشروط فقيل فطرته على مولاه لاطلاق الادلة وعليه خلاف الا انه في
لتعلقها بالنفقة وهو قوي في الم النظر فعليه من غير فرق بين القسمين و لا
يكفر بالعتق ولا الطعام الا باذن المولى وقيل مطلقا لا تبطل الكتابة
بموت المولى فينتقل الحق الى وارثه ويبطل بموت المكاتب ان كان مشروطا كما في البعض
المستقل لفوات موضوعها الذي هو الرقبة وتعذر غايتها التي هي العتق وكذا
ان كان مطلقا لم يؤد شيئا اما المؤدي شيئا وكان له مال تحرر منه بحسابه وبطل في
الباقي وتحرر اولاده بقدره حريته ويؤدي من تحرر البقية من قدر ما فيهم بنسبة
من قدر كسبه على المنهور كما في الصحيح لا مشترك لسعا الرضيع ولد ثم ويعين مولاه
ومن اصل الوركة عند الاحتمال للصم المستقر وحملت على نصيب الوارث جمعا
وفيهما انه للمطلق وان لم يكن له مال سوى اولاده بما بقي ومع الاداء انعتق
الاولاد تاما وهل للمولى اجبارهم على الاداء في الصحيح نعم

المصنف اذا في الارض فاحكم بين الناس بالحق وقال
ثم انا انزلنا عليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما اريك الله وقال عز وجل
واشهدوا ذوي عدل منكم واقيموا الشهادة لله والقضاء من فروض الكفاية
لتوقف نظام النوع الانساني عليه ولان الظلم من شيم النفوس فلا بد
من حاكم ينتصف للمظلوم من الظالم ولما يترتب عليه من الامر بالمعروف

والنهي عن المنكر وعن النبي صلى الله عليه وآله وسلم ان الله لا يقدس امة ليس فيهم
من ياخذ للضعيف حقه من القوي فاما ثقته في كلام النبي صلى الله عليه وآله ومن قبله من الانبياء
بانفسهم لاممهم ومن بعدهم من خلفائهم وغيرهم ممن عظم الحق بحيث يتق
وان كان منصبا جسيما قال امير المؤمنين عليه السلام لشريح جلست مجلسا لا
يجلسه الا نبي او وصي او شقي وفي حديث النبي صلى الله عليه وآله وسلم القضاة
ثلاثة واحد في الجنة واثنان في النار فالذي في الجنة رجل عرف الحق وقضى
والذي في النار رجل عرف الحق فجار في الحكم ورجل قضى للناس على جهل

ويشترط في القاضي البلوغ والعقل والايمان والعدالة والعلم
المولد والذكورة والفقه عن دليله في شيء من ذلك عندنا الا ان الصبي والمجنون
ليسا من اهل الولاية على انفسهما فكيف على غيرهما والكافر والفاسق
مع ظلمهما ليسوا من اهل التقليد ولكن المرأة مع عدم اهليتها للمباشرة
الرجال لضعف العقل وقصورها ومخالفة الاصلح بكونها فيهم لا يصلح قوم وليتهم امرأة ولما الحقوه
فلا يقضي على الله تعالى نعم ينفذ العلم ولدت الحديث السابق وفي قوله
انظروا الى من كان منكم قد روى حديثنا ونظر في حلالنا وحرامنا وعرف احكامنا
فارضوا به حكما فاني قد جعلته حاكما فاذا حكم بحكمنا فلم يقبل منه فانما
بحكم الله استخف وعلينا رد والراد علينا كالراد على الله وهو على حد الشرك بالله وفي معناه اخبار اخرى ولا فرق فيمن نقص
عن مرتبة البصير بين المطلع على مواقع الفتوى ومن يقتصر على الافتاء
حال الاختيار ولا اضطرار الاجماع عليهما ولا يكتفى بالعلم بالكتابة
نعم لان اظهرها ذلك حكم المقصوري في التحرير وغيره ولا بد من اذن الامام
الاصل يعني الصادق عليه السلام انتهى الحكومة فان الحكومة انما هي للامام

العالم

العالم بالقضاء العادل في المسلمين لنبي او وصي نبي فمع حضوره وسلطانه عليه السلام
لا بد من نصبه خصوصا او عموما ومع غيبته اعلم سلطانه ينفذ حكم الفقيه الجامع للشرائط
الاذن مولانا الصادق عليه السلام عموما في التوقيع المروي عن شيخ نقولا لهما رضوا به
حكما فاني قد جعلته عليكم قاضيا واني قد جعلته قاضيا فتحاكموا اليه
فان الخصم في حال حضرته يعين واذن في نفعه على بعده مال المحاكمة جاز بدل
رعايا وجب وفي جواز قضاء المفضول مع وجود الفاضل مع اهليته لها
قولان مبنيان على تعيين تقليد الاعلم ام التخيير ومن القوي للحكم ما حكم به
اعدلهما وافقههما واصدقهما في الحديث واورعهما ولا يلتفت الى ما يحكم به
الاخر واذا تعذر الوصول الى الافضل سقط اعتباره قطعا وفي جواز
نصب قاضيين في البلد الى احد من جهة واحدة قولان امالو خص احدهما
بطرف منها وزمان او محل كالاموال والاخر بطرف اخر وزمان آخر ومحل
آخر كالدماء والفروج جاز ولا يجوز للحاكم الحنفي العقيل الجامع للشرائط
ولكن تخصص فيما لا يتمكن اهل البلد وتراضي الخصمان ببطلان النقيض الا
ان يتوقف تحصيل حقه عليه كما يشعر به بعض ادعيا للحج وفي حديث اهل البيت
عليهم السلام ايما رجل كان بينه وبين اخيه له مماراة في حق فدعاه الى رجل
من اخوانه ليحكم بينه وبينه فابى الا ان يرافعه الى هؤلاء كان بمنزلة الذين
قال الله عز وجل ألم تر الى الذين يزعمون انهم آمنوا بما انزل اليك وما انزل من
قبلك يريدون ان يتحاكموا الى الطاغوت وقد امروا ان يكفروا به وقيل وقيل اذا
اقتضت المصلحة توليته من لم يستكمل الشرائط انعقدت ولايته مراعاة للاقرب الى الصفات ولا يتعين
للمصلحة وضرورة تدفع جواز اخذ الاجرة على القضاء ولو اتفقا ولو انعقد او

من بيت المال الحلال مضى البحث فيه في مفاتيح المعيشة ينبغي للقاضي ان
يطلب قبل دخوله البلد ما يحتاج اليه من امور بلده ليكون على بصيرة وان ينزل في
وسط البلد ليتساوى الخصوم في مسافة الطريق وان يعلم بقدومه ان لم
يشتهر وان يجلس في موضع بارز فسيح مثل رحبة او فضاء ليسهل الوصول
اليه ولا يستقبل القبلة في جلوسه لتحصيل الفضيلة او يستدبرها ويكون
جلوسه على ما ينظر الى عموم المصلحة وهو لخيار الاكثر ولا بد
باخذها في هذا الحكم المنزل من حوائج الناس ووقايعهم ليعلم تفاصيل
احوال الناس ويعرف حقوقهم وحوائجهم ثم يسال عن اهل السجن وعن موجب
حبسهم فمن لم يثبت لحبسه موجب اطلقه وكذا من لم يطلب له خصم بعد اشاعة
حاله ولو ادعى ان لا خصم له ففي اطلاقه مع ذلك ثم يسال عن الاوصياء
عن الايتام والمجانين ومن تحت وصايتهم وتصرفهم في المال فيفعل بهم
ما يجب من انعزال او اسقاط او تضمين ثم ينظر في الامناء الحافظين لاموال
السفهاء والمحجور عليهم والغيب فيعزل الخائن ويعضد الضعيف بمساعد او
يستبدله بحسب ما اقتضاه رأيه ثم ينظر في واللقطة فيبيع ما يخشى
ما يخشى تلفه وما يتوجب نفقته ويعمل فيما عداها بما ينبغي ويقدم
من كل نوع من ذلك الاهم فالاهم وينبغي ان يشاور العلماء او يشهدهم
حكمه فان اخطأ نبهوه وما تلف خطأ فعلى بيت المال كما في الغرو وينبغي
ان يجمع قضايا كل اسبوع وثايقه ويجمع ويكتب عليها تاريخها لا ...
لمن هي فان اجتمع كل شهر كتب عليه شهر كذا وسنة كذا ويوم كذا
كذا ليكون اسهل عليه وعلى من بعده من الحكام في استخراج المطلق منها

وقف الفجر

وقت الحاجة وان لحقه ما وجب ان يكون بالغا مسلما عدلا بصيرا ليوصي
الخط لعدم فان كان مع ذلك فقيها حسن الخط كان حسنا وينبغي ان يجلس بين
يديه ليملي عليه ويشاهد ما يكتب واذا اشترط الترجمة لم يقبل عندنا الا شاهدان
عدلان عملا بالمتفق عليه للاحوط واذا اعتدى الخصم والنوعين اقامه بر رفق
وعمل ادب النهي عن المنكر ويكره ان يقضي وهو غضبان او جائع او مغموم
او بالجملة بما يشغل النفس عما ينبغي من الفحص ولا يشتغل القضاء من
الاتيان بالمجيز والملبي الذي لا يأمن معه من جراءة الخصم وان يعين
للشهادة قوما لا يسمع غيرهم وقيل يحرم عليه لظلم الحيف وله مباشرة المعاملات
لنفسه لانه قد يحابي بسبب القضاء فيميل بذلك الى من حاباه وفي الحديث
ما عدل وال اتجر في رعيته ابدا ويجوز اخذه الرزق على القضاء دائما وقيل
ما باعتبار وقيل باعتبار ... اضعافه وفي الحديث النبوي حتى
سلطانكم الملك جبانكم وفقاءكم خصومانكم ورفع
اصواتكم اذ الحكم القاضي لا يحل حكم لا يجب على الثاني ان
يحث فيه ويجانبه امضاؤه لكن لو نظر فيه وظهر له خطاؤه وجب عليه
نقضه ولو كان الفوز عن سالم ينفصل الامر بعد وجب النظر في حكم
الاول وكذا لو ادعى المحكوم عليه بان الاول حكم عليه بالجور لانه دعوى
يلزم سماعها ولا يتم الا بذلك يحرم على القاضي اخذ الرشوة
بالاجماع ونظم وياثم الدافع لها لانه اعانة على الاثم والعدوان
الا اذا لم يكن التوصل الى الحق بدونها وقيل انما يحكم بالحق وان
لم يرتش جاز الدفع والا فلا وليس يرتشي وكذا يحرم عليه قبول الهدية

اذا كان للمهدي خصومة في الحال لانه يدعو الى الميل وكسر قلب خصمه وكذا اذا
كان ممن لم يهد له قبل توليه القضاء الا ان سببها العمل ظاهرا وفي الحديث
هدايا العمال غلول وفي رواية سحت اما لو اشترط على المتخاصمين او احدهما
جعلا لفصل الحكومة بينهما ففي اعتبار الحكم لاحدهما بخصوصه بل لو اتفق له
الحكم فيها على وجه المعين جاز عند بعضهم لانه ليس فيه تهمة ولا خوف غرض
ينبغي له ان يشد باب الهدايا وقبولها مطلقا وحيث حرم الاخذ وجب الرد وبالجملة
في نفس الحكم قال الله تعالى واذا حكمتم بين الناس
ان تحكموا بالعدل يجب التسوية بين الخصمين في العدل في الحكم والاخلاف
وهل يجب في السلام والاكرام والنظر والانصات للكلام وطلاقة الوجه وساير
الاكرام اذا كانا متساويين في الاسلام والكفر او يستحب قولان اشهرهما الاول
وفي الحديث من ابتلي بالقضاء بين المسلمين فليعدل بينهم في لحظه واشارته
ومقعده ولا يرفعن صوته على احدهما الا ويرفع على الاخر اما التسوية في الميل
القلبي فلا يجب قطعا لعدم امكانه لا ينقضي للاول
بيمين ولا اخر للنعم قال فاذا فعلت ذلك فبين لك القضاء
يلحقنا الكلام ... للتعجيل يجوز ان يلقى احدهما ما فيه
ضرر على الاخر وان يرشده لوجه الحجاج لانه يفتح باب النزاع
وقد نهى عنه ويكره ان يضيف احد الخصمين من دون صاحبه
للتهمة وان يحضر ضيافة الخصوم ويستحب ترغيبها في الصلح
طان ابيلا النزاع وكان الحكم وصحا لزم القضاء فان اشكل
جاز التاخير حتى يتضح واذا ما سار واتزيني بدا بالاول فالاول

وان ورد

وانهم ربطوها اقرع بينهم الا ان يقضي بعضهم بالتاخير فيقدم فوجب للمفتي بعد ان يبدأ
احدهما بالدعوى فهو احق لو ابتدرا بطالب المشهور عند ما انه يقدم من الذي عن يمين صاحبه
لخبر فيه وصول الله صلى الله عليه وآله ان يقدم صاحب اليمين في المجلس وابا الكلام في
كلام النزاع لجواز ان يكون المراد بالمعنى يمين القاضي او المحاف فيجعله الاستاذ في
حال الشيخ الى القرعة ولما في حيني اخوانه ادا تقدمت مع خصمهم الحق والحقاف ويكون
من يلبسه يمين عين الخصم فلا دلالة فيه على ذلك وان كان تغير اشعاره اذا التمس
الخصم احضار خصمه عند الحكم احضره اذا كان في البلد سواء حرر المدعي دعواه ام لم
يحرر الا ان يكون له مانع من الحضور كالمرض وحبس الظالم والخوف منه وكون المرأة مخدرة
ونحو ذلك فيبعث اليه من يحكم بينه وبين خصمه او يامره بنصب وكيل الخاصم عنه وان افتقر
الى الغلبة يبعث اليه من يحضره اما لو كان غائبا لم يحضره حتى يحرر المدعي الدعوى
فقد يكون غير مسموع فيلزم المشقة بالحضور بغير حق وبعد التحرير والسماع يحضره
وان كانت المسافة بعيدة وقيل يجوز الحكم على من غاب عن مجلس القضاء
مطلقا مسافرا كان او حاضرا وقيل يعتبر في الحاضر حضوره مجلس الحكم لانه الفصل وفي
فيقضي على حاله ولا يحتج من قوته وفي الخبر الغائب يقضى عليه اذا قامت عليه البينة لكنه
ويباع ماله ويقضى عنه دينه وهو غائب ويكون الغائب على حجته اذا قدم وظاهر
المساواة هذا في حقوق الناس كالديون والعقود واما حقوق الله كالزنا واللواط
فيحتاط لانها على التخفيف ولو اشتمل على حقين فكل حكمه اذا سكت
الخصمان يستحب ان يقول لهما تكلما او ليتكلم المدعي ولخاطبهما بذلك الا ان
الوحشة على احدهما لو كان اولى ثم اذا تمت الدعوى فهي طالبة المدعى عليه بالجواب
او توقف ذلك على التماس المدعي قولان من شهادة الحال بذلك ومن انه حق له
ثم ان سكت المدعى عليه الزم الجواب فان عاند قيل يحبس حتى يبين الحق ولم
عنه وقيل يجبر حتى يحبس وقيل يقول له الحاكم ثلثا ان اجبت والا جعلتك

مردودة اليمين على خصمه وان اختلف في الاقرار اذا كان جامعا للشرائط المعتبرة في باب حكم
الحاكم بما لا يقبل فسخه اذا اقام المدعي بينة فانه لا يثبت بمجرد اقامتها لانها منوطة
باجتهاد الحاكم في قبولها وردها وفي توقف حكمه على مسألة المدعي قولان وان سكت المدعي
ثم ان الحال طلب منه ان انكر نفع المدعي احضار بينته ان كان له بينة وللحاكم ان يأمر
بالاحضار كما ذكرناه ويسوغ له خصوصا اذا لم يعرف ان المدعي يعلم ذلك قالوا ويكون
الشهاد مستندا الى [illegible] للمبسوط القاضي والحلي لان الحق له فلا يؤمر باستماع
بل المثبت [illegible] ومع حضورها لا يسأل لما الحاكم ما لم يلتمس المدعي ومع اقامة الشهادة
للحكم لا بمسئلته لان الحق في ذلك كله له فلا يستوفيه له الا باذنه وصورة الحكم ان
يقول له [illegible] او خفيت عليك او ادع عليه المدعي الحق المحكي [illegible] يكتب له به
حجة يكون بيده [illegible] فوجوب اجابته قولان اشهرهما الوجوب ولما رفع المداد
والقرطاس من خالص المدعي [illegible] وان لم يكن للمدعي بينة فعلى المنكر اليمين بالخبر
المستفيض البينة على المدعي واليمين على من انكر ولانه مستند الى البراءة الاصلية
فتوجه اليمين من الشيعة الا فيما استثني كما يأتي ولا يحلفه الحاكم الا بعد سؤال
المدعي بلا خلاف هنا لانه حق له [illegible] احتمال انه [illegible] بعدم
سقوط الدعوى باحلافه [illegible] الحافظ [illegible] المنكر او
الحاكم بلا حلف [illegible] بعد التماس المدعي وان حلف
المنكر سقطت الدعوى وان لم تبرأ ذمته من الحق في نفس الامر بل يجب عليه
[illegible] المدعي كما يستفاد من الاخبار وفي النبوي
انما اقضي بينكم بالبينات والايمان وبعضكم الحن بحجته من بعض فايما
رجل قطعت له من مال اخيه شيئا فانما قطعت له قطعة من النار
وليس على المدعي ان يطالبه به بعد الحلف ولا ان يأخذ مقاصة كما كان له
قبل الحلف ولا معاودة المحاكمة ولا يسمع دعواه لو عاد الى ذلك لكن

للنص المستفيض وقيل لو اقام بينة بعد الحلف سمعت والاصح اشتراط المنكر سقوط الحق باليمين
وقيل سمعت ان نسيها او لم يعلم بها وقيل سمعت مطلقا والكل شاذ نعم ان اقام بعد
ما حلف بالتحليف [illegible] انها ما كانت له حق وكانت اليمين قد بطلت كلما اقاما قبله وما
فلم يحلف عليه لان اليمين حجة المنكر كما ان البينة حجة المدعي وكما لا يسمع يمين المنكر
بعد حجة المدعي كذا لا يسمع حجة المدعي بعد حجته اما لو اكذب الحالف نفسه جاز
مطالبته ومقاصته ولو قال اليمين على المدعي لم يحلف المنكر الا في موضع
كالتهمة وكما اذا ادعى الوصي مال اليتيم على آخر وادعى على الوارث ان الميت
اوصى للفقراء بالخمس او الزكاة او الحج ونحو ذلك مما لا يتحقق الخصوص هل
يمين المدعي [illegible] البينة بنفسها او [illegible] اقرار المنكر قولان ويتفرع عليهما
فروع كثيرة منها [illegible] الحق [illegible] حكم الحاكم بذلك بني على
القولين وان امتنع المدعي من الحلف فان لم يعلل بشيء او قال لا اريد
ان احلف سقط حقه من اليمين وليس له مطالبة الخصم بعد ذلك ولا استئناف
الدعوى في مجلس آخر [illegible] المدعي عليه [illegible] للاجل [illegible] له
قال لا احلف فان رد اليمين على صاحب الحق فلم يحلف فلا حق له ولانه لو لا ذلك
لرفع خصمه كل يوم الى القاضي والخصم رد عليه اليمين وهو لا يحلف فيعظم الخطب
وقيل انما يسقط حقه في ذلك المجلس وله عقد مجلس آخر والاصح الاول
الا ان يأتي ببينة وان ذكر لامتناعه سببا مثل الاتيان بالبينة او سؤال
الفقهاء او النظر في الحساب ونحو ذلك لم يسقط حقه من اليمين وفي تقدير
امهاله وجهان اما المنكر فلا يمهل الا ان يحتمل لان الحق فيه بيده ولو نكل المنكر
بمعنى انه لم يحلف ولم يرد قال الحاكم ان حلفت والا جعلتك ناكلا ويكرر ذلك
ثلاثا استظهارا لا فرضا وان اصر على النكول قيل يقضي عليه وقيل يرد
اليمين على المدعي فان حلف ثبت حقه وان امتنع سقط والاول اظهر

لان اليمين ليس وظيفة المدعي باصل الشرع [illegible] امير المؤمنين كتب [illegible] اليمين
عن [illegible] فانما [illegible] الذي [illegible] فيه وفي [illegible] بالقبول يلزم في حكم
تضمنه ان الرجل [illegible] قبل الرجل الحق فلا يكون له البينة [illegible] فيمين المدعي عليه ان
حلف فلا حق له [illegible] على الثاني ولا ريب ان الرد اولى وعلى
وعلى الاول فلو بذل المنكر يمينه بعد النكول لم يلتفت اليه ولو رده ثم بذلها قبل احلاف المدعي
ففي قبولها منه قولان مبنيان على ان الرد [illegible] او اسقاط [illegible] لو كان له بينة فلو عرض عنها
[illegible] على المنكر ففي جوازه وجهه قولان لا يحلف المدعي مع البينة بالاجماع
والنص ولانتفاء التهمة عنها والخبر [illegible] الا اذا اشهد عليه صدق البينة الا
ان يكون الشهادة على ميت فيحلف على بقاء الحق في ذمته استظهارا [illegible] الخبر المنقول بالعمل
[illegible] ان [illegible] اوفاه قال فان ادعى ولا بينة له فلا حق له لان المدعي عليه ليس
[illegible] كان حيا لزم اليمين او الحق [illegible] اليمين عليه وفي الحاق الغائب والصبي والمجنون
بالميت قولان [illegible] العلة [illegible] فلم يجب فيها اليمين [illegible] تكفيل الغائب
استظهارا للحكم [illegible] القول باليمين اذا تعذرت وفي الخبر الوارد في الحكم على الغائب على حجته
اذا قدم ولا يدفع مال الذي اقام البينة الا بكفلاء اذا لم يكن مليا ولو ذكر المدعي ان له
بينة غائبة تخير الحاكم بين الصبر والحلف للغريم وليس له ملازمته ولا مطالبته بكفيل
عند الاكثر خلافا للنهاية [illegible] حفظا للحق للمدعي حذرا من ذهاب الغريم وهو الوجه هل
يشترط ان يكون الدعوى بصيغة الجزم او يسمع المظنون فيما يخفى كالتهمة قولان
وعلى الثاني ان حلف المنكر او رضيا بالنكول فلا كلام وان لم يقض ولا رد اليمين
لم ترد هنا لعدم امكانه وفي سماع الدعوى المجهولة [illegible] والمثلي قولان لما لو كان
دعوى [illegible] وصية سمعت قولا واحدا لجواز تعلقها بالمجهول لا بد من كون
الدعوى صحيحة ملزمة للمدعى عليه فلو ادعى هبة لم يسمع حتى يدعي الاقباض
الا ان يقال ان الاطلاق يحمل على الصحيح لو ادعى ان هذه بنت امته لم يسمع لاحتمال

ان تلده

ان تلدها في ملك غيره ثم يقر له ولا يفتقر الى الكشف والتفصيل عندنا الا في القتل والخلاف
في الاسباب الموجبة منه للقود والدية ولان فائدة القتل لا يستدرك وقد اشترط العامة في العقود
ايضا كالبيع والنكاح ومنهم من خصه بالنكاح لان امر الفروج مبني على الاحتياط [illegible]
والوطي المشتبه فيه لا يستدرك [illegible] المهراق اما نفس المال [illegible] الشيء
فيه فلولا حد لكان اسباب استحقاقه كثيرة وفي ضبطها [illegible] شديد اذا
جهل الحاكم عدالة الشاهد يجب عليه ان يبحث عنها حتى يتقادم معه المعرفة الباطنة المشهور على
لاشتراط قبول الشهادة بها كما يأتي والجهل بالشرط يستلزم الجهل بالمشروط وقيل بل يكفي
ان يكون ظاهره الخير من غير ان يطلع على باطنه امر بالمعاشرة كما يدل عليه بعض
النصوص وقيل بل يجمد على ظاهر الاسلام لان المانع من قبول الشهادة هو الفسق
لانه الشيء فمتى لم يظهر فلا مانع منه والنصوص المستفيضة منها الصحيح في اربعة شهدوا على
رجل محصن بالزنا فعدل منهم اثنان ولم يعدل الآخران قال فقال اذا كانوا اربعة من المسلمين
لا يعرفون بشهادة الزور اجيزت شهادتهم جميعا واقيم الحد على الذي شهدوا عليه انما
عليهم ان يشهدوا بما ابصروا وعلموا وعلى الوالي ان يجيز شهادتهم الا ان يكونوا معروفين
بالفسق وهذا يحمل القاضي ان يقضي بقول البينة اذا لم يعرفهم خمسة اشياء يجب
على الناس الاخذ بها بظاهر الحكم الولايات والمناكح والمواريث والذبائح والشهادات فاذا كان
ظاهره ظاهرا مأمونا جازت شهادته ولا يسأل عن باطنه ومنها ان المسلمين عدول
بعضهم على بعض الا مجلودا في حد لم يتب منه او معروفا بشهادة زور او ظنينا
قال في الخلاف يدل عليه الاجماع على الاكتفاء بظاهر الاسلام ان البحث عن
عدالة الشهود ما كان في ايام النبي صلى الله عليه وآله وسلم ولا ايام الصحابة ولا ايام
التابعين وانما هو شيء احدثه شريك بن عبد الله القاضي ولو كان شرطا لما
اجمع اهل الامصار على تركه والقول الاوسط عندي احسن الاقوال وهو الجامع
بين الروايات المعتبرة ويدل عليه صحيحة ابن ابي يعفور [illegible] في حديث

الحجر وعلى هذا فلو لم يعرف وعلم تعليله الحث عن ظاهر حاله ومواخذته على الصلوة
ولحسنا برعن الكبائر كما في خبر الحديث معلى المقدر بي ثبت لهما دشعد لبي علم بغي
باسبابها وكذا الحجج ولو تعارضا ولم يمكن الجمع توقف في الحكم وفاقا للخلاف
وينبغي ان يكون السؤال الخالي التذكية سرا كما في تعيين الامام عليه السلم فانه ابعد عن التهمة
وان يكون له جماعة من المزكين اخفيا الامر فوت لاجل ذلك كما ابدوا لا يجوز الجرح
مالم يعلم سببه يقينا او يثبت العدالة حكم باستمرارها مالم يثبت خلافها وهل على المشهود
وقيل ان مضت مدة يمكن تغير حاله فيها استانف البحث وحكم بالظاهر
ثم بني الفتوى وقت الحكم نقض حكمه لفقد الشرط المعتبر وان كان البناء
على الظاهر جاز لحيث لا يظهر خلافه ولو شهد انه لو تاب المشتهر بالفسق ليقبل
شهادته لم يقبل حتى يتبين ان امره استمر على الصلاح وقيل يجوز ان يقول
له تب اقبل شهادتك وحمل على غلبة الظن بصدقه في توبته لا يجوز
للحاكم ان يدخل الشاهد في التلفظ بالشهادة بان يدخل في اثناء نطقه بها
كلاما تزيده الى ان ينطق به ويعدل عما كان هداية له الى معنى ينفع او بقاء
حاله فيما ينفع او يتعقبه عند فراغه بكلام ليجعل تمام شهادته ويستدرجه
اليه بحيث يجيء الشهادة به فيه مسموعة او مردودة سواء كان الشاهد على
علم الحال وتعقيبه او لا لا وكذلك ان تردد او توقف في الشهادة لم يجز ارغيبه
الى الاقدام على الاقامة ولا تزهيده في اقامتها وكذا لا يجوز ايقاف العزيم عن
الاقرار لانه ظلم الغريم ويجوز ذلك في حقوق الله تعالى لحديث ماعز وفي خبر الشهود
لعله قال لهما العلاء لشهادتهم نوعا بايثار الاستتار معيكم ان يعنت الشهود
ويكلفهم ما يثقل عليهم من طلب الفرق في تشخصات القضية وتعرفهم ويعظهم
ونحو ذلك اذا كانوا من ذوي الصلاح والاديان القوية نعم ان كانوا من اهل
الريبة استحب التفريق كما فعله دانيال وداود ومولانا امير المؤمنين عليهم السلم

يثبت

يثبت البينة والحلف عندنا في كل دعوى صحيحة تتعين فيها الجواب فيدخل في ذلك النكاح
والطلاق والرجعة والعتق والنسب والولاء وغيرها اللعوى منهم لا يحلف المنكر في الحدود وتحبس
الشهود لايمين في حد وكان المدعي غير مستحق فيها لموجب الدعوى لانها حق الله تعالى
والمستحق لم ياذن في الدعوى ولم يطلب الاثبات بل امر بخلافه كما في حديث ادرءوا الحدود
بالشبهات وعن صفوان من الجمع سنه الا سقطت دعواه ولو ان ترك اسحقاق القذف
ولانه نفى استحلال القاذف بعينها وفي الخبر اتى رجل امير المؤمنين عليه السلم برجل فقال
هذا قذفني ولم يكن له بينة فقال يا امير المؤمنين تحلفه فقال لا يمين في حد ومنكر السرقة
يتوجه عليه اليمين لاسقاط الغرم ولو نكل الزم المال دون القطع يقضى بالنكول
واليمين في الاموال بلا خلاف منا للنص المستفيض اما في حقوق الله تعالى وكل ما لا يتضمن مالا
يجبر كالطلاق والنسب والولاء والوصية وعيوب النساء ونحو ذلك بلا خلاف وفي الصحيح
لو كان الاموال انيا المختبرين فاشهد ان الرجل الحدا ولعلم منه خيرا مع يمين الخصم في حقوق
الناس فاما ما كان من حقوق الله تعالى او رؤية الهلال فلا وفي النكاح والخلع والوقف
والعتق خلاف والاظهر ثبوت النكاح بهما ان ادعته الزوجة خاصة لتضمنه المال
وان كان الغرض الاصلي فيه الاحصان والتناسل وكذا الخلع ان ادعاه الزوج خاصة
لعين ذلك وفي الوقف يبنى على انه هل ينتقل الى الموقوف عليهم ام الى الله تعالى وعلى الاول
مع الاحصان والتناسل مع عدمه او يبقى على ملك الواقف وبالجملة فالثبوت بهما
يتبع المالية ولا يشترط تقديم الشهادة على اليمين عندنا الان وطيفة المدعي بالاصالة
انما هي البينة واليمين يتم لها بالنص فلو قدم اليمين وفيه نظر لا يحلف احد
الا بالله ولو كان كافرا مجما في النصوص المستفيضة لا تحلفوا الا بالله ومن حلف بالله
فليصدق ومن حلف له بالله فليرض ومن حلف بالله فلم يرض فليس من الله عز وجل
وفي الصحيح لا يحلف اليهودي ولا النصراني ولا المجوسي بغير الله ان الله عز وجل يقول فاحكم
بينهم بما انزل الله لان المعنى لا يترتب على المقسم به كان بالخلاف اللبو والمخالف المجوسي لا يعتقد

ان المنون له فيضم اليه ما يزيل احتمال الوهم وانه لا يجوز الاحلاف بغير اسمائه تعالى كالكتب المنزلة
او الرسل المعظمة والاماكن المشرفة ففي الحسن ان الله عز وجل ان يقسم من خلقه بما شاء وليس
لخلقه ان يقسموا الا به وقيل بالكراهة وعلى التقديرين فلا اعتداد بها في اثبات الحق
وقيل ان راى الحاكم احلاف الذمي بما يقتضيه دينه اردع كالتورية لليهودي جاز لما فعله
امير المؤمنين عليه الصلوة والسلام وخالد بن صعق حيث فعل الصحابة في حلف الاخرس
بالاشارة وقيل يوضع يده مع ذلك على اسم الله المكتوب في مصحف او غيره وقيل
بل يكتب اليمين في لوح ويؤمر بشربه بعد اعلامه فان شرب كان حالفا والا الزم
الحق استنادا للحكم على عم في واقعة كما في الصحيح الاول الحسن يستحب للحاكم تقديم
على اليمين والتخويف من عاقبتها بذكر ما ورد فيها من النصوص المتضمنة لمعنى اليمين الكاذبة
كاذبا والتشديد عليه وان يغلظ بالقول والزمان والمكان في الحقوق كلها وان قلت استحبابا
لعدم المال فانه لا يغلظ فيما دون نصاب القطع على المشهور ولعل مستنده ما ورد
انه لا يحلف احد عند قبر رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم على اقل مما يجب فيه القطع ولو
امتنع من الاجابة الى التغليظ لم يجبر ولم يتحقق بامتناعه نكوله لما مر من انه من حلف له
بالله فليرض والحكم اختصاص استحباب التغليظ في حق الحاكم دون الحالف بل التخفيف
في جانبه اولى لان اليمين مطلقا مرغوب عنها فكلما خففت كان اولى وفي الخبر اذا ادعي
عليه مال ولم يكن له عليه فاراد ان يحلفك فان بلغ مقدار ثلثين درهما فاعطه
ولا تحلف وان كان اكثر من ذلك فاحلف ولا تعطه اليمين على البت
ابدا الا الحلف على نفي فعل الغير كالوارث على ابيه الميت فلا يتوجه اليمين ما لم يدع
العلم وكل من الدعوى والانكار ما لم يدع ذكر السبب وانكاره في الاطلاق الانكار
يكفيه الحلف على نفي الاستحقاق مطلقا ولا يحلف لحصول الغرض به واستلزام نفي
العام نفي الخاص ومع الجواب بنفي الخاص يحلف عليه وكذلك وان اراد الحلف
على نفي الاستحقاق في اجابة اليه قولان اقربهما لدخول الخاص في ضمن

نفيه

نفيه وجواز تعلق غرض صحيح بالعدول الى العام ولذا ادعى المنكر الابراء او الاقباض فقد انقلب مدعيا
والمدعي منكرا فيكفي المدعي اليمين على بقاء الحق ولو حلف على نفي ذلك كان اكثر لا وجه بل لا
وان كان المدعى عليه في هذه الدعوى تكليف البينة لو اقامها المدعي احدا لانه انما تعتمد على الاصل وعظم الدال
يقبل قول المدعي بغير بينة ولا يمين في مواضع كثيرة كما لو ادعى فعل الصلوة والصيام خوفا من
التعزير او ادعى ايقاع العمل المستاجر عليه اذا كان من الاعمال الشرعية ان الميت كالاستيجار على
الحج والصلوة او ادعى صاحب النصاب ابداله في اثناء الحول او ادعى بعد الخرص النقصان
او ادعى الذمي الاسلام قبل الحول الى غير ذلك وضبطها بعضهم بكل ما كان بين
العبد وبين الله تعالى ولا يعلم الا من قبله ولا ضرر فيه على الغير او ما تعلق بالحد او
التعزير وفي رواية انه يقبل دعوى الاب المراة المتوفاة انه كان اعار ها ما في يدها
من متاع وخدم بلا بينة دون دعوى زوجها وابويه امام الاصل يقضي بعلمه
مطلقا من غير بينة ولا اقرار لعصمته المانعة من تطرق التهمة وعلمه المانع من الخلاف ولوقوعه
عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم وعن علي عليه السلم كما ورد في الاخبار ولعله من القضايا المشهورة
نلك لان العلم اقوى من الشاهدين وقيل لا يقضي لان فيه تزكية لنفسه وقيل يقضي
بحقوق الناس دون حقوق الله سبحانه لانها مبنية على الرخصة والمسامحة فلا يناسب القضاء
بالعلم ويؤيده الخبر في الملاعنة لو كنت راجما من غير بينة لرجمتها ومنهم من عكس ولم نظفر
بسنده وعلى المختار يقضي بعلمه بالفلاة في تزكية الشهود وجرحهم حذرا من الدور
والتسلسل وفي الاقرار عنده وان لم يسمعه غيره وقيل انما يشترط ان يكون في مجلس القضاء وفي
العلم بخطاء الشهود يقينا او كذبهم وفي تعزير من اساء ادبه في مجلسه وان لم يعلمه
غيره لانه من ضرورة اقامة ابهة القضاء وفيما اذا شهد معه اخر فانه لا يعتمد على
شاهد انما يحكم الحاكم الى الاخر اما بالكتابة فلا عبرة به عند اصحابنا
مستيقنا الاشياء في حقوق الناس لان الخط يحتمل التزوير وعدم القصد واما
بالقول مشافهة او الشهادة عليه وفي كل منهما خلاف والاصح جواز الانفاذ

بما للمنصوف اليه لمسيس الحاجة اليه في اثبات الحقوق مع تباعد الغرماء وتعذر نقل الشهود من البلاد
المتباعدة او تعذرها وعدم مساعدة شهود الفرع ايضا على النقل والشهادة الثالثة غير
مسموعة ولانها لو لم تسمع لبطلت الحجج مع تطاول المدة ولادى الى استمرار الخصومة في
الواقعة الواحدة بان يرفعه المحكوم عليه الى آخر وكان المدعي لو تصادقا ان حاكما حكم
عليهما الزمهما الحاكم الحكم الاول فكذا اذا اقامت البينة لانها تثبت ما لو اقر الغريم به
لزم ولما ادعي من الاجماع والخبر مع منع الاول وضعف الثاني فيختص بالكتاب
المجرد عن البينة نعم يجب الاقتصار في ذلك على حقوق الناس دون الحدود وغيرها
من حقوق الله تعالى لانها مبنية على التخفيف فيقتصر اثباتها على محل اليقين ولا
بد من ضبط الشيء المشهود به بما يرفع الجهالة عنه وان اشتبه على الثاني وقف
في الحكم حتى يتضح ولو تغير حال الاول بموت او عزل او جنون لم يقدح ذلك في العمل
بحكمه وان تغير بفسق بعد حكمه فسه عندنا لاشعاره بالخبث الآن يكون ذلك
بعد انفاذ الثاني فلا اثر له وكذلك لا اثر لتغير حال المكتوب اليه الكتاب
بل كل من قامت عنده البينة بان الاول حكم به واشهد على حكمه عمل به اذ اللازم
لكل حاكم انفاذ ما حكم به غيره من الحكام في اللواحق قد عرفت
بالخبر المستفيض المجمع عليه ان البينة على المدعي واليمين على من انكر فقيل السر فيه
ان جانب المنكر اقوى لموافقة الظاهر والبينة اقوى من اليمين لبعدها عن تهمة
جلب النفع فجعلت البينة على المدعي لتجبر قوة الحجة ضعف كلام المدعي
وقنع من المنكر بالحجة الضعيفة لقوة جنبه واختلف في تفسيرهما فقيل
المدعي هو الذي يترك لو ترك الخصومة او الذي اذا سكت خلي ولم يطالب
بشيء والمدعى عليه لا يخلى ولا يقنع منه بالسكوت وقيل المدعي الذي
يدعي خلاف الاصل والمدعى عليه الذي يدعي ما يوافقه وقيل ان المدعي من يذكر
امرا خفيا يخالف الظاهر والمدعى عليه من يوافق الظاهر ولا يختلف موجب هذه

يثبت بالبينة والحلف عندنا في كل دعوى يصح فيها اليمين فيدخل في ذلك النكاح والطلاق
والتدبير والعتق والنسب والولاء وغيرها للعموم نعم لا يحلف المنكر في حدود الله والمشهور انه لا يمين في حد
لان المدعي فيه حق الله تعالى والمستحق لم يأذن في الدعوى ولم يطلب الاثبات
بل الحدود تدرأ بالشبهات ويخفى فيها ... [illegible]
ولو اشترك الحقان كالقذف ولا بينة فهي كسائر القاذف ... [illegible]
جاء الى امير المؤمنين عليه السلام فقال اني قذفني ولم يكن له بينة فقال يا امير المؤمنين استحلفه فقال لا يمين في حد ... [illegible]
على اليمين لاسقاط الغرم ... المال بعد القطع يقضي بالشاهد واليمين
في الاموال ... [illegible]
والنسب والوكالة والوصية وعيوب النساء ... [illegible]
... [illegible]
... [illegible] النكاح ... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
عندنا ... المدعي بالاصالة انما هي البينة واليمين ... [illegible]
... [illegible] لا يستحلف
احد الا بالله ولو كان كافرا ... الا بالله ومن حلف بالله فليصدق
ومن حلف له بالله فليرض ومن حلف له بالله فلم يرض فليس من الله في شيء ... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]

التفاسير الا نادرا او قد يكون واحد منهما مدعيا ومدعى عليه باعتبارين اليد الظاهرة في الملك
ما لم يعارضها البينة فان كان في يدهما او يد من اقر لهما قضي بينهما نصفين ويحلف كل منهما
لصاحبه وان كان في يد احدهما او من اقر لاحدهما قضي له مع يمينه فان اقام كل منهما
مع اليد بينة بالكل ولم يمكن التوفيق بين البينتين قضي بينهما نصفين لتساقط
البينتين وبقاء الحكم كما لو لم يكن هناك بينة ويحلف ... [illegible] كل منهما
باليد على نصفه فقدمت بينته على ما في يده كما قاله آخرون بل تقدم بينة الخارج
لكونه مدعيا فيقضى لكل منهما بما في يد الآخر وان اختص احدهما باليد قضي به لاكثرهما
بينة مع يمينه ... [illegible] الخارج لتقدم بينته ... [illegible]
وقال الشيخ ان كانت البينة انما تشهد له بالملك فقط دون سببه انتزع من
يده واعطي اليد للخارج ... [illegible] شهدت له بسبب الملك ... [illegible]
البينة التي مع اليد ... [illegible]
كما في الخبر ... [illegible] من الروايات ان مع تساوي البينتين
اقرع بينهما ... [illegible]
الآخر ... [illegible]
ولو كان في يد ثالث ... [illegible] عدالة ثم كثرة ثم
يقرع بينهما ويقضى لمن خرج اسمه مع اليمين ... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible] شاهد
... [illegible]
الشهادة بالملك ... [illegible]

والاجارة وغيرهما وكذا في الشهادة بالتصرف لما ذكر والشهادة بسبب الملك اولى منهما
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible] الملك
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
الماضية ... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
وكيف كان فلا بد ... [illegible]
... [illegible]
عن الملك الآن اما لو شهدت بينة المدعي ان صاحب اليد غصبه او استأجر
منه حكم بها لانها شهدت بالملك وسبب ... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
بان احد الدرهمين ليس له فيه شيء وانه لصاحبه ويقسم الدرهم الثاني

نعم انه صغير وقال الاسكافي بل يقسم بينهما على طريق العول في الصورتين وكذا الى غيرهما
لتساوي الحقين لوقوع التنازع الى الجزء مشاع غير معين فلا اشارة اليها فكل جزء
يلتحق احدهما بصفه والاخر جميعه لثبوت لحق الدعويين الى الاخر وبالتنصيف
فيقسم اثلاثا كضرب البيان في مال المفلس والميت والاظهر ان الاشاعة تضعف
في خلوص سلامه الكل اذا شهدت لاحدهما بينة المتقاضيين بما يكون
خصما على الاخر قدمت كما اذا ادعت النجز لصلح عين من التركة او ادعى
اجنبي شراء عين منها وانكره الوارث وادعى الاخر فسلم ولكنا بتقديم الخارج ام لا
لم تكن هناك بينة فالقول قول الوارث لاصالة عدم انتقالها الى غيره ولما اذا
تداعيا الشراء مع المال فبنيا قول بعضهم تقدم من ادعى بينة باليمين على
اقتضى تصديقه لاستقلاله بنفسه واعبارة فعلمه فان اثنى فالعمل في له لان الاصل
الحكم لا ينفذ الا ظاهرا ولما ما طنا فيتبع الحق ولا يبيح الحكم للحق الحرام من
كلت وفي الحديث انما انا بشر وانكم تختصمون الي ولعل بعضكم الحن بحجته
من بعض فاقضي له على نحو ما اسمع فمن قضيت له من حق اخيه شيئا فلا ياخذه
فانما اقطع له قطعة من النار

في الشهادات

في الشاهد وشروطه

قال الله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم
يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء ان تضل احديهما فتذكر
احديهما الاخرى يشترط في الشاهد ان يكون بالغا كامل العقل فلا تقبل
الصبي غير المميز بلا خلاف وفي المميز خلاف الاكثر على عدم القبول الا في الجراح
والقتل على المشهور الصبي قد سئل عن شهادة الصبي فقال نعم في القتل
ويؤخذ باول كلامه ولا يؤخذ بالثاني في حديث اخر وسئل عن ذلك
فقال لا الا في القتل وصاف الجرح كما ذكر وقيده جماعة منهم ابن الجنيد
ان لا يتفرقوا قبل اداء الشهادة وزاد في الحجاز ان يكون اجتماعهم على

جماع

على مباح وفي المبسوط ان لا يبلغ الجراح النفس والاقوى ان الواجب العمل بالنص
من غير تاويل ولا شرط او لطرحه والرجوع الى الاصول من عدم قبول شهادة الصبي مطلقا
كما اختاره فخر المحققين بحمل الخبر على ما اذا ثبت بها الاستفاضة اعلى ان
الغالب من وقوع الجراح بينهم في الملعب واما النص لبرتها فيقبول الصبي في
المعتبر مطلقا انه متنا مقطوع ضعيف منها فيه وفي الموثق عن شهادة الصبي
فقال على قدرها يوم اشهد تجوز في امر الدون ولا تجوز في الكثير وفي خبر اخر
شهادة الصبيان جائزة بينهم ما لم يتفرقوا او يرجعوا الى اهلهم وقالوا ان عقله حتى
يدرك انه حق جازت شهادته وفيهما مع ضعفهما ويشترط فيه كمال العقل فلا
تقبل شهادة المجنون بلا خلاف لقصور تميزه وعدم عدالته فمن يعتوره الا اذا كمل عقله
في غير دور جنونه وتحملت فطنته فتقبل لزوال المانع وفي حكم المجنون المغفل الذي
لا ينضبط ويدخل فيه التزوير والغلط وهو لا يشعر لعدم الوثوق بقوله نعم
من يكثر غلطه ونسيانه ووصوله لا يليق على امره وتفاصيلها الا ان يعلم عدم
غفلته فيما يشهد به وعلى الحاكم التفتيش عن حاله ان يغلب على ظنه
وتفطنه ويشترط فيه الاسلام بل الايمان بلا خلاف للنص الا في الوصية بالمال
فتقبل شهادة اهل الذمة خاصة مع العدالة كما مر بيانه والشيخ اجاز
شهادة كل ملة لمثله للخبر والاسكافي لغيره مثله ايضا وفي الحق عن شهادة
المسلمين على جميع اهل الملل ولا تجوز شهادة اهل الملل على المسلمين اما
العدالة فلا بد منها اتفاقا بل ضرورة بالكتاب والسنة والاجماع والمفهوم منهم
وقد مضى بيان ما يتحقق به العدالة في كتاب الصلوة والمشهور بين الفقهاء
اشتراط الايمان ايضا لكونه اثنا عشريا فهو المؤمن الفاسق وظالم لا يعتقد
الفاسد الذي هو كبير للكبائر وفيه ان الفسق انما يتحقق بفعل المعصية
مع اعتقاد كونه معصية لا مع اعتقاد كونه طاعة والظلم انما يتحقق

بمعاونة الحق ومع العلم بزعمه يستفاد من بعض الروايات ردها وفي بعضها النفي في
اصول العقائد بلا باس بردها الظاهر في فروع علم الكلام والمسائل الفرعية الفرعية
ما لم يخالف ضروري المذهب فلا يقدح في قبول الشهادة قطعا
ويشترط فيه ان لا يكون متهما بالاجماع والنص منها الصحيح عما يرد من الشهود الظنين والمتهم
الخصم وسبب التهمة اما جر نفع كشهادة الشريك فيما هو شريك فيه وصاحب
الدين للمحجور عليه وفي المعتبرة تجوز شهادة الشريك الا في شيء له فيه نصيب
واما دفع الضرر كشهادة العاقلة بجرح شهود الجناية والوكيل بجرح شهود
المدعي على الموكل واما عداوة دنيوية تبلغ حدا يتمنى زوال نعمته ويفرح
بمصيبته سواء بلغت حد الفسق ام لا فالعدو شهد له او لم تبلغ عداوته حد الفسق
قبلت وتقبل شهادة الصديق لصديقه وان تاكدت بينهما الصحبة والملاطفة
لان العدالة تمنع التسامح وكذا القريب لقريبه حتى الابن للاب للاصل
والخصوص منها النص تجوز شهادة الوالد لولده والولد لوالده والاخ لاخيه
واشترط في النهاية انضمام عدل اخر فيه نظرا للاصل والعمومات وتظهر الفائدة
لو شهد مثلا فيما تقبل فيه شهادة الواحد مع اليمين وفيهم من خص ذلك
بالزوجة للصحيح تجوز شهادة الرجل لامرأته والمرأة لزوجها اذا كان معها
غيرها قيل ولعل الفرق اختصاص الزوج بقوة خلوص [illegible]
والحقوق الواردة منبسطة على الغالب في الحقوق من عدم ثبوتها بالمرأة الواحدة
منفردة ولا منضمة الى اليمين بل يشترط ان يكون معها غيرها الا ما دل
كالوصية لو قبلها فلا دلالة فيها على اشتراط الضميمة مطلقا وكذلك تقبل
شهادة القريب على قريبه على الاصح خلافا للسيد والشيخ للاصل
والعمومات خلافا للاكثر فيما اذا شهد الولد على والده لانه [illegible]
المامور به في قوله سبحانه وصاحبهما في الدنيا معروفا ولا يجتمعان
[illegible]

في الحق ويدفع عن الباطل ويخلص بعضهم عن بعض عن المعروف كما فيه على حديث ابعا الخاين
ظالما او مظلوما وفي الخبر ان نصر الظالم رده من ظلمه فقال الله كونوا قوامين
بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم او الوالدين والاقربين وفي غير واحد من النصوص
اقيموا الشهادة لله ولو على انفسكم او الوالدين والاقربين ودعوى الاجماع ممنوعة كيف
وقد خالف فيه السيد وكثير من المتقدمين لم يتعرضوا له ولعموم اظهر والخلاف فيه للشهيد
فيه فلان وتقبل شهادة الضيف بلا خلاف وفي الموثق لا باس بشهادة الضيف اذا كان
عفيفا صائنا وفي الاخر ما دام اجيرا فلا والجمع بان يحمل على الكراهة جمعا
بينهما وفي الاخر يكره شهادة الاجير لصاحبه ولا باس بشهادته لغيره ولا باس بها
له بعد المفارقة وعلى ما اذا كان هناك تهمة بجلب نفع او دفع ضرر كما لو شهد له
لو استاجره على قصارة الثوب او خياطته ويبطل الشيء بالقول او ردت شهادته
ثم ما بخلاف ذلك الشهادة بعينها قيل لم تقبل شهادته لمتهمة رفع عار الكذب عن
نفسه ولو اهتم بامر باصلاح النظم والاظهر القبول مع ظهور صدقه وتوقف التائب
بكفره لا تقبل شهادته للمتهم وعمل في احدهما اذا اعطي ضما وان منع
خطه فيه ايماء الى تهمة ولا ذلك مما يتهم النفس فلا يؤمن على الحقوق
وقيل جاز عنها اذا لم تدع الضرورة الخلاف ومن اسباب التهمة الحرص على
الشهادة بالمبادرة اليها قبل استنطاق الحاكم سواء كان بعد دعوى المدعي
ام قبله فلا تقبل في حقوق الادميين وعليه حمل ما ورد في ذم ذلك كما ورد
في معرض الذم ثم يجيء قوم يعطون الشهادة قبل ان يسألوها وفي لفظ اخر
ثم يفشو الكذب حتى يشهد الرجل قبل ان يستشهد واما في حقوق الله
المحضة كالزنا او المشتركة كالقذف والمصالح العامة فقولان لصحتهما
فلو القبول لما يستفاد من الاخبار لعدم المدعي لها فلو لم يشرع التبرع
لعطلت لانه نوع من الحسبة ولهذا سميت بشهادة الحسبة وعليه يحمل

خبر الشهود الذي ياتي بالشهادة قبل ان يسئلها وليس هذا التبرع في موضع المنع
جمعا عندنا حتى لا تقبل شهادته في غير شهادته في غير تلك الواقعة لان الحرص المذكور
ليس بمعصية تقدح في شهادته في غيرها ولو لم يتب عادلا فرع هل تقبل شهادة
المملوك مطلقا او على غير مولاه او عليه خاصة او على مثله وعلى الكافر خاصة او لغير
مولاه خاصة او العدم مطلقا اقوال اصحها الاول وفاقا لابني عمه المحقق نجيب الدين للاصل
والعموم وخصوص المعتبرة المستفيضة منها الصحيح تجوز شهادة العبد المسلم على الحر
المسلم وللحر لا باس بشهادة المملوك اذا كان عدلا وفي الحسن عن المملوك تجوز
شهادته قال نعم ان اول من رد شهادة المملوك فلان وفي ولابن عمه لا يكون على
على الثاني جوابا لنا دين ما دل على المنع مطلقا كالصحيح العبد المملوك لا تجوز
شهادته والعم عن شهادة ولد الزنا فقال لا ولا عبد قال واشتراك العبد للولد في
نحو الطلاق ونحوه الحقوق يناسب هذا المحمل ولا يخفى ما فيه مع ما مر وحملها
على التقية حكي لمو افقتها المذهب العامة سوى احمد ويجوز حمل الاول على عدم
اذن المولى ايضا ومستند باقي الاقوال ضعيف مدفوع مع انه شاذة المنع
عدم قبول شهادة ولد الزنا للنص وهي غير معتبرة السند الا الحسن السابق في
ولد الزنا عليه الاجماع ولعمد فيه يدعى على الخبر الوارد بانه لا يجيب في الاسلام
على الاول عبلا بالنزلين الثلاثة هو وابويه وفي المبسوط يقبل شهادته مع عدالته
في الزنا وغيره وفي نبه في الشي البسير خاصة مع تمسكه بالصلاح للخبر و
مثله وردها المملوك بسند صحيح يصح شهادة الاخرس لحصول الاعلام بعين
فيه بالاشارة كما في العادات اللفظية للمعقود والايقاعات ولو جهل
القاضي اشارته اعتمد فيها على ترجمة العارف بها ولا بد من اثنين ليسا
شاهدين بل هما مخبران بمعنى الشهادة فلا يترتب عليه احكام المترتبة
على الشهادة الفرعية ولعا الاعمى فيقبل قوله كما ياتي رحمه فلا ... يطرق
الخمر

التحمل ويصح اداء شهادته كما يشهد من الاخبار منها ما مر في الصبي ومنها نفي الخ
الشهادة على شهادة ثم يسلم بعد التحمل وانه تجوز شهادته قال نعم وكذا على المسلم في التحمل عليه
في تحمل الشهادة وادائها قال الله تعالى ولا ياب الشهداء اذا ما دعوا
الشهادة وهو يكتمها فانه اثم قلبه المشهور وجوب تحمل الشهادة على الكفاية لشمول
الاية اولى التحمل والاداء ولا اختصاصها بالتحمل كما في النص المتقدم وفي بعضها انها
قبل الشهادة وقوله ومن يكتمها بعد الشهادة ومنها النص في هذه الاية قال اذا دعاك
الرجل لتشهد له على دين او حق لم ينبغ لك ان تقاعس عنه ولانه من ضروريات
التي لا ينفك الانسان عنها لوقوع الحاجة الى المعاملات والمناكحات فوجب
في الحكمة ايجابه لحسم مادة التنازع المترتب على تركه خلافا للحلي عملا
بالاصل وطعنا في الاخبار وضعفا للدلالة في الاية لظهورها في الاداء فان
الشهيد حقيقة انما هو بعد التحمل واجيب بانها في معرض الارشاد للامر بالكتابة
وهي الكتابة عن الاداء ثم الامر بالشهادة وغيره لكن الشاهد عن الاداء فالسياق
يقتضي ان المراد تحمل الشهادة مع الاستدعا اذا كان من لا يشهد بدا
بالكتاب والسنة والاجماع ووجوبه كفاية ان زاد الشهود على العدد المعتبر في
ثبوت الحق والا فهو عيني وهل يجب بدون ذلك المشهور نعم لعموم الادلة
ولانها امانة حصلت عنده فوجب عليه الخروج منها كما ان الامانات المالية
تارة تحصل عنده بقبولها كالوديعة وتارة بغيره كاطارة الريح ونحوها خلافا
للشيخ والاسكافي والحلبي للمعتبرة منها النص اذا سمع الرجل الشهادة ولم يشهد
عليها فهو بالخيار ان شاء شهد وان شاء سكت الا ان يكون الرجل عينه خيانة
حاكما الى الحلبي فيطلبان منه الشهادة على ما سمع منهما قال فلان الى ان
شاء شهد وان شاء لم يشهد وان شهد شهد بحق قد سمعه وان لم
يشهد فلا شيء عليه لانهما لم يشهداه وفي الحسن مثله وفي الخبر واذا

ولحيث بالمقتضى بالنص مع عدم خلاف المعارض فيه والحمل بان ولالة الاية ظاهرة
والاقربا بالملك فالمطيع والاصل عن الظن فيه تنتجا في نحو الالفاظ والقرينة هنا موجودة
وهي انه بهذا المفروض والطبق كان في الشهادة ويكفي فيه دلالة الظن وما يفتقر الى السماع
والمشاهدة معا هو الاقوال من النكاح والطلاق والبيع وساير العقود والصلح والاقارير
بها فانه لا بد من سماعها ومن مشاهدة قائلها فلا يقبل فيه شهادة الاصم الذي لا يسمع شيئا
واما الاعمى فيجوز شهادته لاعتماده على ما يعرفه من الصوت وبيان من ان الاصوات تشتبه
وتنطرق اليه التخييل والتلبيس ويمكن ان الفرض علم القطع بالقائل ومعه فقد يتاتاه وقوع
ذلك الكثير وقد وقع الاجماع على انه لو وطى حليلته اعتمادا على ما يعرفه من صوتها وفي
الخبر عن شهادة الاعمى فقال نعم اذا اثبت في العدد المعتبر في الشهادة قال الله تعالى
واستشهدوا شهيدين من رجالكم الاية وقال واشهدوا ذوي عدل منكم الاصل في الشهادة
رجلان فلا يكفي الواحد مطلقا الا ما قيل في هلال رمضان للخبر وهو ضعيف ولا شاهد
يمين الا في المالية كما مر مع انه في معنى اثنين وكذا شاهد وامراتان فانه في معنى اثنين
فيما يجري فيه ويختص بالماليات ايضا ويثبت بكلها العقود ثم فان لم يكونا رجلين
فرجل وامراتان وفي ثبوت العتق والطلاق والنكاح والقتل بهما خلاف والاقرب
المنع في الاولى لعدم تعلقها بالمال والنص في الثاني والثبوت في الاخيرين وان
اختلف النص فيهما لاكثرية ما دل عليه وامكان حمل اخبار المنع على ما اذا كن منفردات
ويعارض في النكاح حمل اخبار المنع على التقية وعلى ما اذا كان المدعي الزوج
لانه لا يدعي مالا والقبول على ما اذا كان المدعي المرأة لان دعواها تتضمن ما
في المهر والنفقة وهو حسن وفي الحسن يحمل اخبار المنع على القود والقبول على
الدية وقال الحلبي تقبل شهادة امراتين في نصف دية النفس والعضو
والجراح والواحدة والربع وفي القصاص وغيره ما يدل عليه واما الخلع فان ادعته
المرأة فكالطلاق وان ادعاه الرجل فهو متضمن لدعوى المال مع ان فالمتن
عدم

علم بثبوته بذلك مطلقا من حيث تضمنه البينونة الحرمة لا تتبعض وقيل يثبت من جهة
تضمنه المال وهو مستلزم للبينونة فيثبت ايضا لذلك ولما تقدم الطلاق عوضا فكان
الخلع ولعا الوكالة والوصية بالولاية والنسب ورؤية الاهلة ونحوها مما لا يتعلق بالمال
اصله فلا يثبت الا برجلين قولا واحدا لان الاصل وكذا ساير حقوق الله ما سوى الزنا كان
كالزكاة والخمس والكفارة وحدا لا ما يعتبر فيه الا زيادة كحد بعض الفواحش
وقد مضى بيانها عدد الشهود فيها وفي سائر الحدود فلا نعيده تقبل شهادة النساء
منفردات او منضمات فيما يعسر عليه اطلاع الرجال عليه غالبا كالولادة والاستهلال والعيوب
الباطنة ونحوها للمسيس الحاجة والنص وفي الرضاع خلاف اقربه القبول لانه
لا يطلع عليه الرجال غالبا ولظهور بعض النص بالخصوص ولا تقبل شهادتهن منفردات
باقل من اربع لما عهد من عادة الشرع من اعتبار المرأتين برجل الا في ميراث المستهل
والوصية بالمال فيثبت بالحساب كالربع بالواحدة والنصف بالثنتين للنص خلافا للمفيد والديلمي فتقبل في عيوبهن والاستهلال والنفاس والحيض والولادة
والرضاع شهادة امراتين مسلمتين واذا لم يوجد الا شهادة امرأة واحدة مامونة
قبلت للمرسل عن شهادة القابلة في الولادة فقيم تجوز شهادة الواحدة وحمل على
الربع كما في خبر اخرى القابلة تجوز شهادتها في الولد على قدر شهادة امراة واحدة
ويعتبر الثاني بالولادة عملا بالظاهر في الشهادة على الشهادة وهي مقبولة
بالنص والاجماع وعموم فاستشهدوا لكونها من الحقوق لانه الاداء ولدعا الحاجة
اليها بغيبة الاصل او مرضه ونحوهما بالمرأة الا انه لا خلاف للنص لا تجوز شهادة
على شهادة ويبا عد الحدود على الشيم للتسامح فيها والخبر بانه كان لا يجيز شهادة
على شهادة في حد وقيل بل تسمع في الحدود المشتركة بينها وبين الادمي الناس جميعا
لمكان الادمي ولخذا بالعموم واستضعافا للنص فيقتصر به على محل الوفاق فعلى هذا
يجب الحد على احكام اخر كالوطء المترتب عليه نشر الحرمة باتم المفعول في
الجنة

لم يكن له الا ان يشهد معه لانه لم يوجد هنا التي لم تحملا او ما اذا تحمل فيصل انه انه يكون
مدنيا كغيره من الاموال اقول وقد وقع في بعض هذه الاخبار المتقدمة استثناء
وهو قوله الا اذا علم من الظالم فيشهد ولا يحل له الا ان يشهد قال في الحقيقة المعنى
الذي جعل الخيار فيه الى الشاهد بحسب التحليل هو اذا كان على الحق غيره من
الشهود فمن علم ان صاحب الحق المظلوم ولا يحيى حقه الا بشهادته وجب عليه
اقامتها ولم يحل له كتمانها … فاذا كان صاحبه مظلوما اقول
فلو لم يعلم صاحب الحق بشهادة الشهود اما لكونه نسي او لامر اخر وجب عليهم …
من علم بطلان الحق ويجب كفاية زيادة عن العدد لاعلام العدل الذي يثبت به الحق
ولحكم يكون لعدله الا اذا امكن ثبوت الحق بشهادتهم ولو عند حاكم الجائر فلا يرفع
الوجوب وجهان   لا يجب على الشاهد تحمل المؤنة المحتاج اليها في التحمل والاداء
كان يحتاج الى سفر فانفق الى الكرب … بل ان قام بها المشهود له والا سقط
الوجوب وكذلك لا يجب عليه تحمل الضرر الغير المستحق فان تضرر به سقط الوجوب
نعم يجب عليه السعي ان احتيج اليه مع الامكان وعدم الضرر   الاصل في الشهادة البناء
على العلم واليقين لقوله تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم وقوله الا من شهد بالحق وهم يعلمون
وفي الخبر النبوي وقد سئل عن الشهادة هل ترى الشمس على مثلها فاشهد
او دع وفي رواية لا تشهدن بشهادة حتى تعرفها كما تعرف كفك وقيل ان من
الحقوق ما لا يحصل اليقين فيه ولا يستغني عن اقامة البينة عليها فاقيم الظن
المؤكد فيه مقام اليقين وفي الخبر الرجل يشهد على الشهادة فاعرف خطي
وخاتمي ولا اذكر من الباقي قليلا ولا كثيرا قال اذا كان صاحبك ثقة فاشهد له وفي
رواية لا تشهد بشهادة لا تذكرها فانه من شاء كتب كتابا ونقش خاتما وثبت
بالاول وعلى التقديرين فمستندهما اما المشاهدة او السماع او الامران فما

يفتقر

يفتقر الى المشاهدة الافعال لان الة السمع لا تدركها كالغصب والسرقة والقتل والزنا
وفيها انه لا يكفي فيها السماع على السامع ويقبل فيه شهادة الاصم وقيل يؤخذ باول قوله
لا يؤخذ بما يسمع للخبر وهو شاذ ومنها ما يكفي فيه السماع النسب والموت والملك المطلق والوقف
والعقود ونحوها مما يتعذر الوقوف عليه بمشاهدة في الاغلب … او الامتناع … عدوي
الشهود على الشهادات الثلاث بغير سمع فيكفي بالسماع ويحتمل عدم الاكتفاء به في نسب الام
والموت لامكان الرؤية لكن الاشهر خلافه ويتحقق كل واحد من هذه بالتواتر والاستفاضة
التي بلغت حد العلم على القول الاول او الظن المتاخم له على القول الثاني ان عني با
العلم لم يجعله حكم الشارع مع في المذكورات ولو اكتفينا بالظن الغالب فلينوفق
في مجال العلم ليحمل عليه الا ان يفرض زيادة الظن على ما يحصل منه بقول الشاهدين تحت
يمكن استفادته من مفهوم الموافقة بالنسبة الى القول الشاهدين الذي هو حجة فيضمن منه
فيمكن الحاقه به وما يبلغ نحو ظنا اكتفى بالسماع من عدلين فيجيبا بان تمم الاستفاضة
هو الظن وهو حاصل بهما وفيه ان تمم بظن خاص وهو القوي حال الا فمطلق الظن
قد يحصل بقول المراة الواحدة والقوي قد لا يحصل بعدلين وهل يفتقر استفاضة
الملك او مشاهدة اليد المتصرف الاصح لا وان كان معها الكل لو شاهد النفي في
الملكية او اليد من غير منازع ففي جواز الشهادة بالملك المطلق قولان والمشهور الجواز
بل ادعي عليه في الاول الاجماع لقضاء العادة بان ذلك لا يكون الا بالملك … يجوز
شراؤه منه وفي الخبر عن رجل راى في يد رجل شيئا ايجوز ان يشهد انه له فقال نعم قلت
فلعله لغيره قال افيحل الشراء منه قلت نعم قال فلعله لغيره فمن اين جاز لك ان تشتريه
ويصير ملكا لك ثم تقول بعد الملك هو لي وتحلف عليه ولا يجوز ان تنسبه الى
من صار ملكه من قبله اليك ثم قال ع لو لم يجز هذا لما قام للمسلمين سوق و
المنع وقع التصرف واليد من غير المالك كثيرا كالوكيل والمستاجر والغاصب
وقيل لو اوجبا اليد الملك لم تسمع دعوى من يقول الدار التي هو فيها لي

ونية وكالرضاع فالمعتمد الخالية المتوثب عليه تحت تم بشهادتها وكالزنا فانكرها للمراة بالنسبة
الى ثبوت المهر ونحو ذلك فهل تقبل في غير الحد من الاحكام وجهان من التلازم
الاصولي وكونهما معلولين علة واحدة ومن وجود المانع في بعضها وهو الحد بالنص
والاجماع فيبقى الباقي لانه حق ادعي لا مانع من اثباته بشهادة الفرع وعلل الشرع
معرفات فيجوز انفكاك معلولاتها ولذا يثبت بها في السرقة المال دون الحد عند
المانعين لها في الحد مطلقا وكذا مع الشاهد واليمين وبالعكس لو كان المقرر بها
الحقيقي فلك وفي قبول شهادة النساء على الشهادة فيما تقبل فيه شهادتهن قولان
اظهرهما المنع لعدم النص وورود النهي … ببعض الاحكام غالبا   لا بد
من اثنين على كل واحد من الاصلين ولم يعتبر مغايرتهما عندنا بل يكفي اثنان عليهما
جميعا او على احدهما مع الاخر لتحقق الثبوت بذلك وفي جواز الاصل فرعا مع اخر
وجهان   المشهور اشتراط تعذر حضور الاصل في قبول الفرع لموت او مرض
او مانع يمنعه من حضور مجلس الحكم وان كان حاضرا او يوجب له مشقة لا تتحمل
غالبا خلافا للح وفي الخبر سئل عن الشهادة على شهادة الرجل وهو بالحضرة
في البلد قال نعم ولو كان خلفه سارية اذا كان لا يمكنه ان يقيمها هو لعلة تمنعه
ان يحضر ويقيمها   للتحمل في شهادة الفرع مراتب اعلاها الاسترعاء
وهو ان يقول له شاهد الاصل اشهد على شهادتي اني اشهد بكذا او اشهد
او اذا استشهدت على شهادتي فقد اذنت لك في ان تشهد ونحو ذلك وفي
معناها ان يسمعه يسترعي اخر وبعدها ان يسمعه يشهد عند الحاكم وان لم
يسترعه لانه لا يتصدى لاقامتها عند الحاكم الا بعد تحقق الوجوب وبعدها
ان يسمعه يبين سبب وجوب الحق من ثمن مبيع او قرض او غيره فكذلك لانه
بعيد عن الشاهد … اما لو قال اشهد ان عليه كذا من دين او … شيئا
ولا ذكر سببه ولا في مجلس الحكم فلا يجوز شهادة الفرع لاعتياد التسامح

بذلك

بذلك من غير تحقيق لغرض صحيح او فاسد … ويحتمل انه يجوز الشهادة
عليه لانه مخبر عن نفسه … والمحقق استشكل الفرق بين
ذلك … لاشتمالها على الجزم الذي لا يناسب العدالة … بما يحتمل …
العمل بهما   لكن الاول بعيد بل لم يقل به احد وتعيين الثاني فظهر الاشكال في
المنع في غير الصورة الاولى يجب على الفرع ان يبين عند الاداء جهة التحمل لان الغالب
على الناس الجهل بطريق التحمل فربما استند الى سبب لا يجوز له التحمل به …
المراتب … الحاكم اياه بالجرح   لا يكفي تعديل الفرع للاصل
لم يتم لامكان معرفة الحاكم اياه بالجرح واحتمال كونه عدلا عند قوم وفاسقا عند
اخرين لبناء العدالة على الظن   لو انكر الاصل بعد شهادة الفرع قبل الحكم
بشهادة اعدلهما للصحيح في رجل شهد على شهادة رجل فجاء الرجل فقال لم اشهده
فقال تجوز شهادة اعدلهما ولو كانت عدالتهما واحدة لم تجز الشهادة وقيل تسقط
شهادة الفرع لان الشرط في سماعها تعذر الاصل وقد زال ولان مستند شهادة الفرع بشهادة
الاصل وهي منفية … حضور الاصل بعد الحكم غير قادح
وقيل يسقط الحكم الفرع   في اللواحق   لا بد في قبول الشهادة من موافقة العدد المعتبر
للدعوى وتوافقهم في المعنى وان اختلفا اللفظ فلو قال احدهما غصب والاخر انتزع
قهرا او ظلما وكذا لو شهد احدهما بانه قال بالعربية والاخر بالعجمية لانه اخبار عن شيء
واحد ما لم يجعلا الوقت فيه بحيث لا يمكن الاجتماع فلا تقبل … وكذا لو شهد
احدهما انه سرق غدوة والاخر انه سرق عشية فلا يثبت لتغاير الفعلين الا اذا
حلف مع احدهما فيثبت او كليهما فيثبتان … مع … على
احدهما خاصة فيثبت بذلك لان التعارض انما يكون بين البينتين الكاملتين
لو طعن في قول الشاهدين بعد الاقامة وقبل الحكم ففي جواز الحكم قولان
الا اذا كان حق الله تعالى فلا قولا واحدا لوقوع الشبهة الدارئة للحدود ولبنا

على التخفيف ولو شهد اللموت ثم ماتا قبل الحكم فانتقل المشهود به اليهما لم يحكم لهما
بشهادتهما بلا خلاف ولو كان لهما في الحوادث شركة ففي ثبوت حصته بشهادتهما
وجهان من انتفاء المانع من جهته ومن انها شهادة واحدة فلا تتبعض ولو رجعا
قبل الحكم لم يحكم بها بلا خلاف لعدم بقاء الظن بالصدق اما بعد الحكم وقبل الاستيفاء
ففي الاستيفاء وجهان من نفوذ القضاء وعدم استدراكه بعد مع اختلال الظن
بالرجوع والاصح العدم سيما في حدود الله لبنائها على التخفيف ودرئها بالشبهة
وبعد الاستيفاء قيل لم ينقض الحكم لنفوذه بالاخبار فلا ينقض بالاحتمال
ولان الشهادة اثبتت الحق فلا يزول بالطارئ كالفسق والموت خلافا للنهاية والقاضي
العين على صاحبها مع قيامها لان الرجوع يجري مجرى العدم الشهادة وحيث لا ينقض
الحكم يغرم الشهود للمحكوم عليه الحيلولة بشهادتهم ولو شهدا بالعتق ثم رجعا ضمنا
القيمة تعمدا او اخطا لانهما اتلفا بشهادتهما وما يقضى بالتفويت بغير الشهادة
يقضى فان كان مما يتعذر تداركه كما اذا شهدا بالحد او القتل او الرجم فاقتص او
قال الشهود تعمدنا فعليهم القصاص او الدية في موضع لا يقتص فيه من المتعمد وان قالوا
اخطأنا فعليهم الدية على ما فصل في قتل الخطأ وان تفرقوا في الاوصاف لحق كل
بحكمه وفي الخبر في الشهود اذا شهدوا على رجل ثم رجعوا عن شهادتهم وقد قضي على
الرجل ضمنوا ما شهدوا به وغرموا وان لم يكن طرحت شهادتهم ولم يغرم الشهود
شيئا وفي الخبر في رجلين شهدا على انه سرق فقطعت يده ثم جاءا برجل آخر فقالا هذا
السارق وليس قطعت يده انما شبهنا ذلك بهذا فقضى عليه السلام ان غرمهما
نصف الدية ولم يجز شهادتهما على الاخر ولو رجع البعض خاصة لم يمض اقراره
الا على نفسه فان قتله الولي فعليه في صورة اتلاف النفس بعد ما عليه من الدية ما يجب
وان اخذ الدية اخذ بالحساب وفي الخبر في اربعة شهدوا على رجل بالزنا فرجم
ثم رجع احدهم فقال شككت في شهادتي فقال عليه الدية فان قال شهدت عليه متعمدا

يقتل

يقتل وفي رواية ثم رجع احدهم قال يغرم ربع الدية وقال في النهاية بموافقة الكافي
يقتل الراجع المتعمد ويرد عليه الباقون ثلاثة ارباع الدية للنص عن اربعة شهدوا
على رجل بالزنا فلما قتل رجع احدهم عن شهادته قال فقال يقتل الراجع ويؤدي
الثلاثة الى اهله ثلاثة ارباع الدية وحملا على انهم رجعوا جميعا لكن قال احدهم تعمدت
لان احدا لا يلزم باقرار غيره وكلما اغرم العدد المعتبر فصاعدا برجوعهم جميعا
بالسوية والمرأة نصف الرجل ومع رجوع البعض بالحساب ولو كانوا ازيد من
العدد فرجع الزائد خاصة ففي ثبوت الغرم وجهان اظهرهما العدم اذا ثبت
انهم شهدوا بالزور اي تعمدوا الكذب نقض الحكم واستعيد المال فان تعذر غرم
الشهود كما في المختصر فلو كان قتلا ثبت عليهم القصاص وكان حكمهم حكم الشهود
اذا اقروا بالعمد وانما يثبت كونهما زورا بامر مقطوع به كعلم الحاكم او الخبر المفيد
للعلم لا بالبينة لانه تعارض ولا بالاقرار لانه رجوع وحيث ينقض الحكم بظهور
مانع من الشهادة سابق على الاداء او الحكم على الخلاف فان كان طلاقا او عتاقا
او عقدا او عفوا تبين خلافه وان كان على مال وكانت العين باقية ردت
وان تلفت فعلى المحكوم له ضمانه بالقبض فان كان معسرا انظر الى اليسار وقيل
يضمن الامام ح [illegible] المضمون له [illegible] ياخذ منه والانظار الى اليسار والاول
اظهر وان كان قتلا او جرحا فلا قود والدية في بيت المال لانه من خطأ الحكام
الحكام ومما يفرق بين ما اذا كان المستوفي هو الولي او غيره لان استيفاء الولي
مستند الى الحكم الذي تبين عدمه فيكون كفعله خطأ فهو ضامن والاول اقوى
لاستناده الى حكم الحاكم نعم لو باشر بعد الحكم وقبل اذن الحاكم في الاستيفاء احتمل
تعلق الضمان به لانه تفرد باستيفائه على الاذن
قال الله عز وجل يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين الى الآيتين وغيرهما
ذكرها وعن النبي صلى الله عليه وآله وسلم تعلموا الفرائض وعلموها الناس فاني

امرؤ مقبوض وان العلم سيقبض ويظهر الفتن حتى يختلف الاثنان في الفريضة فلا يجدان
ان من يفصل بينهما اقول لابتناء مسائل الفرائض على اصول لا تعقل وعدم اشتمال
على جميعها ولاهل البيت عليهم السلام فيها اصول بانوا بها سائر الفرق وعنهم ادري بما في
بيت النبي صلى الله عليه وآله وسلم وعنه عليه السلام تعلموا الفرائض فانها من دينكم وانه
نصف العلم وانه اول ما ينتزع من امتي وقد ذكروا في توجيه التنصيف وجوها كلها
تعسفات   في موجبات الارث وهو انساب الوارث قال الله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى
ببعض في كتاب الله   موجبات الارث ثلاثة بالفرض ومن النسب والزوجية
والولاء وذوو الانساب على طبقات اقربها الابوان من غير ارتفاع والاولاد وان
نزلوا بشرط الترتيب الاقرب فالاقرب ثم الاجداد والجدات وان علوا
والاخوة والاخوات واولادهم مع فقدهم وان نزلوا كذلك ثم الاعمام والعمات
والاخوال والخالات واولادهم مع فقدهم ثم اعمام الابوين وعماتهما واخوالهما
وخالاتهما واولادهم مع فقدهم وان نزلوا كذلك ثم اعمام الجد والجدة وعماتهما
واخوالهما وخالاتهما واولادهم مع فقدهم وان نزلوا الاقرب فالاقرب وهكذا
الى سائر الطبقات ففي كل من الطبقتين الاوليين صنفان وفي الثالثة صنف
واحد لانهم لحوق الاب والام ولا يحجب الاقرب من كل صنف الابعد من الصنف
الاخر الذي في طبقته بل يحجبه اذا كان من صنفه والى اخر الطبقة او درجته
وان كان انثى يحجب من دونه من الطبقات والدرجات الا في صورة واحدة اجماعية
هي ان ابن العم للاب والام يحجب العم للاب وحده وياخذ نصيبه ولا يتعدى
الحكم الى غيرهما كما اذا كان بدل العم عمة او بدل الابن بنتا او معهما اخ الا
بل ينعكس الحجب ويعود الحكم القاعدة وما يدل على التعدي مع ضعفه
نزول او مخصوص ومتقى فيه ومن له قرابة من جهتي الاب والام يحجب من له
تلك القرابة من جهة الاب وحده مطلقا او من جهة الام وحدها من الزيادة

البعض

دون الفرض بشرط التساوي في القرب اما من له قرابتان مختلفتان فلا يحجب من
له قرابة واحدة لكنه ياخذ بجهتي استحقاقه اذا استويا في الدرجة فكون العم
للاب والام لذلك النص المعتبر المستفيض والاجماع عليه وتقديم الصنف الاول
على اولاد الاولاد مستند عندنا الى النص وكذا تشريك الجد معهم وكذا تشريك
الجد من الاب مع الاب والجد من الام مع الام وكذا تشريك الاسكافي الجدتين
والجدين مع الابوين والبنت نعم يستفاد من المعتبر اعطاء السدس للجدة
مع وجود ولدها على سبيل الطعمة فمنها الحسن ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم
اطعم الجدة ام الاب السدس وابنها حي واطعم الجدة ام الام السدس وابنتها
حية وفي الموثق وغيره ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم اطعم الجدة السدس ولم
يفرض الله لها شيئا والاصحاب حملوها على الاستحباب للابوين وعلقوا الحكم الى الجد
وقيدوه بما اذا زاد نصيب كل منهما عن السدس وكون المطعم له منفردا بالمطعم ولم
[illegible] على شيء منها مستند الا ما ورد في المقنعة الى الجد من الخبر المشتمل على الحكم
الذي المعول عليه عندهم والاسكافي جعل السدس من نصيب المطعم فظاهر الاخبار
بدفعه وفي الدروس قيد الاستحباب بما اذا زاد نصيب المطعم بقدر السدس وربما
قيل باستحبابه من الابوين من الزائد عن السدس وعنه ولا دليل نقليا عليهما
وان تعدد الاجداد فالسدس بينهم وفي الخبر اذا ترك الميت جدتين ام ابيه
وام امه فالسدس بينهما وفي رواية في ابوين وجدة لام الام السدس وللجدة
السدس وما بقي وهو الثلثان للاب ثم ظاهر بعض الاخبار وكلام الاصحاب ان
الطعمة انما تعطى اذا لم يكن للميت ولد وقال بعضهم في بعد نقل اخبار الطعمة
وهي اخبار صحيحة الا ان اجماع الاصحاب ان منزلة الجد منزلة الاخ من الاب
يرث ميراث الاخ واذا كانت منزلة الجد منزلة الاخ من الاب يجوز ان
يكون هذه اخبار خاصة الا انه اخبر في بعضها ان رسول الله

اطعم الجد السدس مع الابوين يعطه مع الولد عليس هذا ايضا مما يوافق اجماع
العصابة لان الاخ والجد بمنزلة واحدة انتهى كلامه ونقل عن يونس بن عبد الرحمن ان
العم مع ابن الاخ لا وجه له ونقل عن الفضل بن شاذان ان ابن الاخ من الاب والام
من الام وابن ابن الاخ من الابوين مع ابن الاخ من الام ونحو ذلك بناء على اصله
من جعل الاخوة صنفين واعتبار الاقرب من اخوة الام فالاقرب على حدة والاقرب
من اخوة الابوين والاب فالاقرب على حدة وعدم اعتبار قرب احد الصنفين بالنسبة
الى الاخر كما في الاخ بالنسبة الى الجد الاعلى ليس بشيء لاتحاد صنف الاخوة جميعا
كالجد كما هو المفهوم من تقديم الاقرب فالاقرب لعموم … الى النص القم

الزوجان يدخلان على جميع الطبقات ولا يحجبهما احد لعموم الاية المعتضد
بالنص والاجماع ويأخذان سهمهما المفروض لا غير الا اذا لم يوجد سوى الزوج
من سائر الورثة نسبا وولاء عدا الامام فيرد عليه الفاضل من فرضه على المشهور بل
ادعى عليه الشيخان والسيد الاجماع للخبر المستفيض خلافا للديلمي فجعل الاية المؤيدة بالاصل
لان الرد انما يستفاد من آية اولو الارحام والرحم منتفية عن الزوج من حيث هو
زوج والموثق لا يكون رد على زوج ولا زوجة وحمل على التقية لموافقته لمذهب
العامة ويجوز حمله على ما اذا كان مع احدهما وارث من القرابة يرد عليه ولا يرد
على الزوجة اصلا على المشهور للخبر خلافا للمفيد للقوي في جلهات وتركت
امرأة فالمال لها قلت امرأة ماتت وتركت زوجها قال المال له وعود
حمله على هيئة الامام حضر للمرأة ونقل الصدوق دعاوى حال الغيبة الامام
وحضوره فيرد في الاول دون الثاني جمعا وفيه ان النص الوارد باخره اغا هي
في حال الحضور كما لا يخفى الا ان يقال بهيئة الامام واذا عقد المريض على امرأة
ولم يدخل بها حتى مات في مرضه فهي … المشهور بطلان العقد بمعنى عدم
لزومه ولا يترتب اثر عليه من المهر والتوارث كما في المعتبر وقد مضى
في النكاح

في النكاح ومن طلق امرأته في مرضه ترثه الى سنة الا ان تتزوج بغيره للصحيح
المتقدم في ذلك في بعض الاخبار الاخرى بمعنى الاخرى … ابتدائه فان
الميراث عقوبة وهو لا يورثها الا ما دامت في عدتها التي يملك رجعتها لثبوت التوارث
بين المطلقة الرجعية وجها لانها في حكم الزوجة ولا توارث بين المتمتع بها على الا
لان المتعة ليست زوجة حقيقة وهذا يكون الجمع بينها بين الاكثر من اربع فيها والمستفيض
وفي بعضها هي كبعض اماء وقيل يتوارثان مع الشرط للصحيحين وحمل على التقية
لما يخصه من الجمع وقيل يتوارثان مع عدم شرط الارث للموثق يتوارثان اذا لم
يشترطا وحمل على اشتراط الاجل لا الميراث جمعا لان العقد يكون حينئذ دائما الولاء
بعد النسب بالاجماع واية اولي الارحام والنص المستفيض ومع وجود قريب وان بعد لا يرث
والولاء وهو على طبقات اقربها ولاء العتق ويختص الارث بالمنعم دون المنعم عليه
على المشهور بل ادعى الشيخ عليه الاجماع لان الارث يحتاج الى سبب شرعي ولم يثبت ولا
عدم التوارث والحديث الولاء لمن اعتق وفي بعض الولاء الا انما الولاء وهو الطن
ولا لتحلالنا للصدوق والاسكافي ولعله للخبر الولاء لمن اعتق وفي بعض الالفاظ
لحمة كلحمة النسب وهو ضعيف نعم لو كان الولاء توارثا كما لو اعتق العتيق اب
المنعم ويشترط كون العتق تبرعا على المشهور للنص انظر … فان كان فيه
نحو … فتلك السائبة التي لا ولاء لاحد عليها الا الله فما كان ولاء الله فهو
لرسول الله صلى الله عليه وآله وما كان لرسول الله فان ولاءه للامام … الامام ومعنى انه لا وفي
معناه اخرى وفي رواية في الرجل اعتق لله انه يضع نفسه حيث شاء ويتولى من
احب فقال اذا اعتق لله فهو مولى للذي اعتقه واذا اعتق وجعل سائبة فله ان
يضع نفسه حيث شاء ويتولى من شاء والعم نفع … المؤمنين عليه السلام فيمن
نكل بمملوكه انه حر ولا سبيل له عليه سائبة يذهب فيتولى الى من احب فاذا
ضمن جريرته فهو يرثه وظاهره ان الولاء لمن اعتق فانه مقصور على مباشرة العتق

خلافا للمفيد وابن حمزة في ام الولد وهو ضعيف والاجماع ثم ويتم العتق بالقرابة
ملكه بالاختيار ولا للموثق في رجل يملك ذا رحمه هل يصلح له ان يبيعه او يستعبده ولا
يصلح ان يبيعه ولا يتخذه عبدا وهو مولاه واخوه في الدين وايهما مات ورثه صاحبه
الا ان يكون له وارث اقرب اليه منه وحمل على الارث بالقرابة الا وفي ضد
العتق والمعتق في الكفارة قولان ويشترط ايضا ان لا يتبرأ من ضمان جريرته حال
الاعتاق فلو تبرأ منه فلا ولاء له للاجماع والمعتبرة وفي اشتراط الاشهاد في البرئ
قولان قيل اصحهما العدم لان المراد منه الاثبات عند الحاكم لا شرط في نفسه وتضمن
المعتبرة للامر بالاشهاد لا يدل على الاشتراط اذا فقد المنعم فالميراث لاولاده
الذكور خاصة ان كان رجلا ثم لعصبته الذين يعقلون عنه اذا احدث حدثا من ابيه
رجله وعمومه وابنائهم ان كان امرأة فلعصبتها دون بنيها كذا في النهاية للعم المنعم
وفي الاستبصار حمل تخصيص الذكور … العصبة ان كان رجل على النفي حديث
مولى حمزة بن عبد المطلب ان النبي صلى الله عليه وآله وسلم اعطى ميراثه بنت حمزة مع وجود
العصبة والفاما اذا كان المعتق امرأة فلا خلاف بين الطائفة ان الميراث
للعصبة دون الاولاد ذكورا كانوا او اناثا وفيه انه اللخي واشتراط صيغة
الماخذ قيل والتشبيه بلحمة النسب في قوله عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب
لا يقتضي التساوي في جميع الاحكام مع ان في آخر الحديث ما يدل على كون التشبيه انما
هو في عدم جواز البيع والهبة لا مطلقا مع قطع النظر عن ضعف السند ووجوب
تأويله للجمع ويتبع من يرث فيهم في المبسوط والاسكافي حيث قدم الاخ
من الابوين والجد على الاخ وهو ضعيف وحيث خص الارث في النهاية بالعصبة
الذين يعقلون لم يرث الاخوات والجدات وان كن من ابيه لانهن لا يعقلن كما
يعقل من يتقرب بالام من الاخوة والاخوات والخال والخالات والاجداد
وهل يرث الولاء كما يورث به قولان اصحهما العدم للاصل ولانه ليس مالا يترك
النقل

النقل بهذا لا يباع ولا يوهب ولا يصح اشتراطه في بيع كما في الصحيح وتشبيهه باللحمة الذي
لا يورث ومقتضى الغاية فيما اعتقت المنعم عن ولدين ثم مات احدهما عن اولاده ثم العتيق
نعلى الجناية يختص الارث بالولد الباقي وعلى الاخر يشاركه اولاد الولد الميت
كما يرث المولى عتيقه مع فقد في ابنه كان يرث اولاد عتيقه مع فقد النسب في الصحيح
من رجل اشترى عبدا له اولاد من امرأة حرة فاعتقه فالولاء لولده لمن اعتقه قيل
فلو تعلق بمولى الاب والام فورث الولد مولى الاب لانه اقوى والحق ولاء الولاء
تلو النسب والنسب الى الاباء دون الامهات ولو كان عتق الاب بعد الام انجر الولاء
من معتق الام الى معتق الاب لان ثبوت الولاء لمولى الام كان لضرورة انه لا
ولاء على الاب فاذا حصل قدم ولو اعتق الجد قبل عتق الاب ففي انجراره الولاء
من مولى الام الى مولى الجد وجهان لقيامه مقام الاب وكونه احد الطرفين في
اشرفهما وعلى الانجرار فلو اعتق الاب بعد ذلك انجر من مولى الجد الى مولى الاب
لان الجد انما جر لكون الاب رقا ويسمى هذا بجر الجر فلو لم ينقل بالانجرار
بالجد فمات الاب رقا ففي انجراره الى مولى الجد بالعتق السابق وجهان وكان
احد الطرفين حرا اصليا فلا ولاء على الولد لا تباعه الاشرف ولو كان المعتق
الولد لغيره ومعتق الابوين اختص كل بولائه لتقدم مباشرة العتق على معتق الا
بوين ولا يجر ولاء الولد من معتقه على تقدير فقده ونقله عصبته الى معتق
ابويه ولاختصاص الانجرار من الضعيف الى القوي نعم لو حملت به بعد العتق
وكان ابوه رقا فولاء الولد لمعتق الام اذ لا ولاء على الاب ولمعتق الام عليه
نعمة لانعتاقه بعتقها كذا قالوه واذا فقد انجر المولى يرثه مولى المولى فان
عدم فمولى مولى المولى على تفصيل في ابن المولى فان فقد الجميع فمعتق اب
المعتق ثم معتق هذا المعتق وهكذا كالاول اذا انقطع ولاء العتق
احد فولاء ضامن الجريرة فانه يرث المضمون عن غير عكس الا ان يتعاكس

بالاجماع والصحاح وهذا العقد يفتقر الى ايجاب وقبول كسائر العقود وفي لزومه او جوازه
الآن يعقل عدم قولان ولا ينتقل الارث من الضامن الى آبائه بعد موته [illegible] كما على وجوب
الشرط لا يبقى فان لم يعلم الضامن كان الميراث للامام للصحاح وهو ابو جعفر [illegible] ان كان
فان الامام وارث من لا وارث له باجماعنا كما نقله في الخلاف وفي الاستبصار يجعل بعد الضامن
في بيت المال كما عليه العامة للخبر [illegible] والمحقق الطوسي جعل بين ولاء الضامن والامام
ولا يبعد [illegible] احدهما [illegible] من اسلم على يده كما في قول [illegible] لم يكن له
وارث مسلم كما في الخبر وفيه ضعف سند او دلالة والاقوى ولا يستحق الزكوة ان كان المعتق
عبدا اشترى من مال الزكوة لفقد المعتق كما في الموثق يرثه الفقراء المؤمنون الذين يستحقون
الزكوة لانه انما اشترى بمالهم وبه قال الشيخ والصدوقان والحلي وهو حسن وما
للامام يقسم حال الغيبة في الفقراء والمساكين وقيل يحفظ له بالوصايا او الدفن
[illegible] وفي المعتبر انه من الانفال وهو يدل على جواز الاولى ان لم يكن

على احد منه — في موانع الارث واللواحق — الكفر يمنع الارث

من المسلم بالنص والاجماع [illegible] ولا يتوارثان [illegible] بل يمنع المسلم الوارث
الكافر وان كانوا اقرب باجماعنا والنص المستفيضة بالشرع والعمل ولو لم يكن
للمسلم وارث سوى الكفار فهو للامام كما في النص ولما في الخبر في نصراني اسلم
ثم رجع الى النصرانية ثم مات [illegible] لولده النصارى [illegible] انتهى
[illegible] ولو اسلم الوارث قبل القسمة ورث كما في المعتبر الامر ايضا
فيه [illegible] سواء كان [illegible]
للاسلام فالثاني [illegible] وان كان ذلك الوارث الواحد للامام ورث
هذا المسلم [illegible] وقيل بشرط عدم نقل التركة الى بيت مال الامام والا فلا
[illegible] يلحق بالامام الزوج [illegible] ولو قسم البعض ورث مما لم يقسم ولو كان
ورثة الملي اولاد صغار قيل ينفق من التركة عليهم الى ان يبلغوا

فان اختاروا

فان اختاروا الاسلام ورثوا والا منعوا للقوي خلافا لاكثر المتأخرين لانهم بحكم الكفار
فهم محجوبون بوجود وارث مسلم وان بعد وحملوا الخبر على الاستحباب والمسلمون يتوارثون
وان اختلفوا في المذاهب والكفار يتوارثون وان اختلفوا في النحل على المشهور لان
كلا من الاسلام والكفر ملة واحدة خلافا للحلبي فيرث كفارنا غيرهم من الكفار
ولا يرثهم الكفار — المجبرة والمشبهة [illegible] الامامية لا يرثون المسلم بل يرث
المؤمن اهل البدع من المعتزلة والخوارج [illegible] فلا يرث هذه الفرق
مؤمنا [illegible] المستضعف لا يتوارث اهل ملتين وزاد بعضهما يرث [illegible]
هذا الا ان المسلم يرث الكافر والكافر لا يرث المسلم — الرق يمنع الارث
ولا يرث من الطرفين بالنص والاجماع ولعدم قبوله الملك ولا فرق بين القن
والمدبر والمكاتب وام الولد اذا اعتق قبل القسمة ورث كما في المعتبر الآخر
[illegible] وفي الخبر [illegible] نصراني [illegible] والعبد ابن مولى [illegible]
ان مات [illegible] والمبعض يرث ويورث
من نصيبه بقدر حريته بلا خلاف منا [illegible] واستفاض اخبارنا
بها في المكاتب وفي كيفية الارث عنه [illegible]
المملوك اشتري من التركة واعتق واعطي بقية المال [illegible] باجماع
على بيعه باجماعنا والنص المستفيض في الابوين اما في غيرهما من الاولاد وسائر
الاقارب [illegible] على حكم الاولاد
والقوي [illegible] حكم سائر الاقارب [illegible] على حكمها ان وجد والزوج او الزوجة
ولو قصر المال عن ثمنه فهل يفك بما وجد [illegible] في الباقي ام يكون
الميراث للامام قولان الاول [illegible] الثاني — القتل يمنع
الارث ان كان عمدا ظلما بالنص والاجماع وان كان بحق لم يمنع بخلاف
النص في الخطأ اقوال ثالثها منعه من الدية خاصة والاشهر عدم المنع

للعموم ... قتل امه قال ان كان خطا ورثها وان كان عمدا لم يرثها وعليه عمل
ولانتفاء الحكمة الباعثة على نفي الارث حيث لم يقصد القتل وهذا القول الاخير بين
ضعيفا والمفصل عام في عموم لا ميراث للقاتل مخصوص بالعمد بالنص الصحيح ولاخذ
القاتل الدية من العاقلة استبعاد محض ومع ذلك الغاء التفصيل لا يخرج من نوع لما فيه
من الجمع بين الاخبار كما قاله المفيد   المسلم لا يرث بالسبب الفاسد بل
بالنسب بالشبهة كما يرث بالسبب الصحيح بلا خلاف لحصول احكام النسب بها شرعا واما
من نكح من المحرمات من اهل الذمة بشبهة دينه فيرث بالنسب والسبب جميعا
وفاقا للشيخ واتباعه للقوي لانه يرث المجوسي ان تزوج بامه من جهتين
من جهة انها امه ومن جهة انها زوجته وفي الخبر كل قوم دانوا بشيء يلزمهم حكمه
وفي معناه غيره وقيل لا يرث بذلك مطلقا لان الفاسد خلاف ما انزل الله
المامور بالحكم بها وجوابه ان اقرارهم على نكاحهم مما انزل الله ولوازم ذلك
وقيل يورث بالنسب دون السبب كالمسلم   اذا تعارف اثنان نسبا ورثا
ولا يكلفان البينة لانحصار الحق فيهما وعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز
وخصوص النص الصحيح الا ان يكونا معروفين بغير ذلك النسب وقيل يكلف
الام بالبينة على الولادة لامكان اقامتها عليها وهو ضعيف   ولد الملاعنة
لا يرثه ابوه ولا احد من جهته لانقطاع نسبه باللعان نعم لو اعترف به بعد اللعان
الحق به وورثه الولد وهو لا يرثه وهل تتعدى الى اقارب ابيه
الاكثر لا خلافا للحلبي ويرث امه واقاربها اجماعا ونصا لثبوت نسبه
اليها ويرثه اخوتها على الاصح كما في النص المستفيض خلافا للاسكافي الا ان
يعترف به الاب ... ولا يورث احدا والديه
ولغا بها العدم اعتبار نسبه شرعا ... الا ... او احدهما
وعند الصدوق ... انه كولد الملاعنة للحسني ولا توارث

بين

بين الطفل المتولد بسبب الالتقاط بلا خلاف ولا وطي امه مع ابيه غيره
وبين ابيه عند جماعة فيلحق عليها ابوه ويختص له من المال ... ما يلحق برحمانه في الاخلا
لاخويه لان الولد للفراش وللعاهر الحجر ومن كانت امراته مشتركة فلوطئها الشريكان معا فيقرع
بينهما كما مر في النكاح   ارث الحمل مشروط بخروجه حيا وفي اشتراط استقرار
الحياة قولان وفي المسالك اذا تحرك ورث ان علم كان اختلاجا والقريب عندنا الخبر
لا يرث من الدية شيئا حتى يصيح ويسمع صوته فلا ينافيه لاختصاصها بها الا ان يخ
حمله على التقية ولا يشترط حياته عند موت الموروث بلا خلاف للعموم نعم يشترط العلم
بوجوده عند الموت   اذا مات وعليه دين فان استوعب التركة لم ينتقل الى
الورثة الا ما فضل من الدين لان الارث بعد الدين للاية وقيل بل ينتقل
اليهم وان منع من التصرف الى ان يوفى الدين لاستحالة بقاء ملك بغير مالك
فانه لا ينتقل الى الديان اجماعا ويحمل الاية على الملك المستقر وتظهر الفائدة في النماء
المتخلل بين الوفاة والوفاء وغير ذلك   الدية في حكم مال المقتول يرثها الوارث
ميراثا وتقضى منها الديون وتخرج منها الوصايا عند جماعة للعموم وخصوص الخبر
اذا قبلت الدية نصا وما الا فهي ميراث كسائر الاموال خلافا للاخرين فقيل لا يرث
منها المتقرب بالام للنص المستفيض منها ان الدية يرثها الورثة على كتاب الله
وسهامهم اذا لم يكن على المقتول دين الا الاخوة من الام والاخوات من الام فانهم
لا يرثون من الدية شيئا وتعميم الحرمان لغير الاخوة من باب الاولوية وقيل
لا يرث منها المتقرب بالاب وحده ايضا وهو شاذ وقيل لا يقضى منها
الدين لتاخر استحقاقها عن الحياة التي هي شرط الملك والدين متعلق بالذمة
في الحياة وبالمال بعدها والميت لا يملك بعد وفاته وهو شاذ نبذه
النص وان الدية عوض النفس فهي في صرفها في مصلحتها اولى وهو مما
هو عوض المال حال الحياة ولا فرق بين القتل والخطا في ذلك

وقيل ان الدية في العمد ايضا يتعلق بها الميت فيها في الخطاء لانها في العمد عوض عن القصاص
الذي هو حق الوارث وليس بشيء لانه لو كان القتل عمدا او لو كان الوارث القصاص من قتل
للدية منه فمنه من اخذ الدية الاشهر الا ان القصاص حقه ولعفوه ثم نفذ جعلنا
لوليه سلطانا وقيل نعم لملك يقضي حقهم كما في الحبس   والرجل المرتد عن فطرة لا
توكل حتى ارتداده سواء قتل ام لا بلا خلاف للنص منها الامر من رغب عن دين الاسلام
وكفر بما انزل الله على محمد صلى الله عليه وآله وسلم بعد اسلامه فلا توبة له ووجب قتله
وبانت امرأته ويقسم ما ترك على ولده والمفقود لا يقسم تركته حتى يتحقق موته
او ينقضي مدة لا يعيش مثله اليها غالبا عند الاكثر للاصل خلافا للصدوق والسيد
فيطلب اربع سنين فان لم يوجد حتى قسمت لاعتدادها زوجته على هذا الوجه عدة
الوفاة اجماعا وعصمة الزوج اشد من عصمة الاموال والموثق في المفقود يتربص
بماله اربع سنين ثم يقسم وفي رواية المفقود يحبس ماله على الورثة قدر ما يطلب
في الارض اربع سنين فان لم يقدر عليه قسم ماله بين الورثة وللاسكافي عشر سنين
من غير قيد الطلب بشرط انقطاع خبره وقال ... شهدت ... في العسكر وقيل
الاكثر من كان فيه اربع سنين والمفيد يقسم ولد الملي مع ضمانهم له على تقدير ظهوره
للقوي انه كان الحديث ملاء اقتسموه فان جاء ردوه عليه وقول السيد ... فقيل
ذا كان الابن الموطئا   اذا اشتبه موت المتوارثين او اشتبه المتقدم ذلك ارث
الا في الغرقى والمهدوم عليهم مع الاشتباه فانه يورث كل منهم صاحبه النص والاجماع
والحق بهما الاسكافي والحلبي وظاهر النهاية ما سوى حتف الانف من اسباب
الموجبة للاشتباه كالحرق والقتل لعلة الاشتباه المستند الى ... ومنع
المفيد انما يورث احدهم مما ورث من صاحبه دون ما ورثه من الاخر عند الاكثر
ان تعارف ... الاصل على موضع النص والوفاق ولكن الوارث في ذي
المال بعد ان المال الى لامال له دون ... حيث هو لا اشتباه

فلا

خلافا للمفيد والديلمي في الثاني فانه يورث مما ورث من الاول لعدمها الا انه صار كسائر اموالها
له قبل الحكم بموته ولو حد فيقدم ثم يورث الاقل نصيبا في الفرض ويعني ... الثلثة ثم
يورث الاجل من المال فلولا ذلك لعقدت الفايدة في التقديم ويعني ... جعل التقديم
تعبدا مع ان في رواية اخرى ويورث بالوارث ثم ... معناه ويورث بعضهم من بعض
من صلب اموالهم لا يورثون مما يورث بعضهم بعضا شيئا التقديم وفي المستند وفي
المهدوم عليهم انه ... فاتهم اصابة السهم ورث الاخر
قال الله تعالى يوصيكم الله في اولادكم الاية وقال ان امرؤ هلك الاية   الفروض
ستة الثلثان وهو فرض البنتين فصاعدا او الاختين فصاعدا للاب والام
او للاب مع فقد الاخوة والزوج مع عدم الولد والثلث وهو فرض الام
مع عدم من يحجبها من الولد والاخوة وفرض اثنين فصاعدا من ولد الام والربع
وهو فرض الزوج مع وجود الولد والزوجة فصاعدا مع عدمه والسدس وهو فرض
الاب مع وجود الولد والام المحجوبة والواحد من ولد الام والثمن وهو فرض
الزوجة فصاعدا مع وجود الولد للاب مع عدم الولد والباقي بعد نصيب الام والجد
النصفين والاولاد ان كان فيهم ابن فللذكر مثل حظ الانثيين والمتقرب بالجد
الابوين ممن لا فرض له نصيبا ونصيب من يتقرب بها اليه لكن المتقرب بالاب او
الابوين بينهم للذكر ضعف الانثى والمتقرب بالام يقتسمون بالسوية
وان اختلف جهة القرابتين بان يكون بعضها من جهة ام من يتقرب به وبعضها
من جهة ابيه كان للذي يتقرب بالام السدس من نصيب الجماعة ان كان واحدا والثلث
ان كان اكثر والباقي لمن يتقرب بالاب والجد والجدة من كل جهة كالاخ والاخت
من تلك الجهة واكثر هذه الاحكام مجمع عليه منصوص في القرآن والعترة وبعضهم
وبعضها مستنبط منها بالنظر والخلاف يعتد به الا فيما نحن نذكرها في فصل
ا   المثل ان لاولاد الاولاد نصيب ابائهم للصحاح بنات البنات

يقوم مقام البنات اذا لم يكن للميت بنات ولا وارث غيرهن وبنات الابن يقمن
مقام الابن اذا لم يكن للميت ولد ولا وارث غيرهن خلافا للسيد وجماعة فيقتسمون
تقاسم الاولاد من غير اعتبار من تقربوا به حتى لو خلف ابن بنت وبنت ابن للذكر
الثلثان وللانثى الثلث لانهم اولاد حقيقة او مجازا فيجب ان يدخلوا في عموم
يوصيكم الله في اولادكم كيف لا وانما اختصوا بالميراث بهذه التسمية ولفظ الاولاد
وهو ادنى المتبادر من البنين والبنات ونحوهما في العرف واكثر ما ورد في القرآن يشمل
اولاد الاولاد ايضا كما في حجب الابوين والزوجين بلا خلاف كما يأتي وفي ايتي
المحرمات والاحتجاب في موضعين وغير ذلك ولا يخفى قوته مع انه مستند المشهور ليس
نصا في الحكم لاحتمال ان يكون المراد بيان مقامهم في الارث لا في قدر النصيب و
على التقديرين يقتسم كل من اولاد الابن والبنت بينهم للذكر مثل حظ الانثيين
على المشهور وهو خلاف لقول السيد اذ لا دليل على هذا التفاوت سوى عموم الاية وخالف
فيه هذا القاضي تبعا لبعض القدماء فقال باقتسام اولاد البنت بينهم بالسوية
لتقربهم بالانثى وهو شاذ منقوض بما اعترف به موافقا للقوم في اقتسام اولاد
الاخت للابوين والاخت للاب بالتفاوت مع مشاركتهم لاولاد البنت في ارث
نصيب الام   المشهور ان للخال او الخالة المنفردين مع العم او العمة الثلث لانه
نصيب الام فلذلك وللمعتبرة الصحيحة خلافا للصدوقين فالسدس كما هو
وكلتهم الحقوق بالكلالة وهو ضعيف وكذا الكلام في الجد او الجدة للام المنفردين
مع الجد او الجدة للاب على المشهور وقيل فيهما اقوال اخر شتى لا مأخذ لها سوى الحاق
الاجداد بالكلالة وهي نادرة نعم في المعتبر عن رجل مات وترك لخاله لابيه وامه
وجده فالمال بينهم لجدين كانا او عشرة فالجد معهم كواحد منهم للجد مثل نصيب
واحد من الاخوة وهو مشعر بان الجد مثل الاخ مطلقا   المشهور ان الاجداد
المجتمعين من الجانبين في المرتبة الثانية وما علاها يقتسم المتقرب بالام
منهم الثلث

منهم الثلثين بالتفاوت وعن المتقرب بالام الثلث بالسوية وثلثاه لابويه ابيهما امه بالسوية
ايضا فثلث الثلثين لابوي ام الاب بالسوية وثلثاهما لابوي ابيه اثلاثا اعتبارا
في الطرفين بالتقرب الى الام في الجملة المقتضي للتسوية والذي هو فيه ثلث الثلث لابوي
ام الام بالتسوية وثلثا لابوي ابيها اثلاثا وقسم لجد الاب كالاول اعتبارا في
الطرفين بالتقرب الى الاب وفي المسألة اشكال حصل بعينه الاعمام والاخوال والعمات
والخالات المجتمعين من الجانبين من المرتبة الثانية فما علاها الاشهر فيه الاول ابنهم ولهما
اولاد الاخوة والاخوات المجتمعين في المرتبة الثانية الثالثة الحق الخلاف في اعتبار
نسبتهم الى نفس الميت في القسمة بينها الحي وكذا اولاد الاولاد على قول القاضي
الوارث ان كان واحدا في اي طبقة او درجة كان يحوز المال بعضها بالفرض ان كان
صاحب فرض والباقي بالقرابة او بالقرابة المحضة او بالولاء على الترتيب الذي
ذكرنا سابقا وان كان اكثر ولم يحجب بعضهم بعضا قسم على التفصيل السابق
وقدم صاحب الفرض ان كان والباقي للباقي ان كان وان كانوا جميعا ذوي فرض اعطي
كل صاحب فرض سهم فان لم يف المال بسهامهم كان النقص داخلا على البنت
او البنات او الاخت او الاخوات للابوين او للاب لا غير اذ لا عول عندنا
بنص ورثة مذهبنا وللمعتبرة المستفيضة من ائمتنا عليهم السلام واكثرهم اشد بذلك
ذلك واجماعاتهم وخص هؤلاء بالنقص لان كل من سواهم ذي فرض
في حال الى غيرها ودونها فلا نقص لانه لا مقابل لهم بالفرض فالاولى ضعا الثلث
وفي المستفيض ان الذي احصى رمل عالج يعلم ان السهام لا تعول على ستة
اكثر وفي الصحيح من زوج وابوين وابنة فللزوج الربع ثلثة من اثني عشر
وللابوين السدسان اربعة من اثني عشر وبقي خمسة اسهم فهي للابنة لانها
لو كانت ذكرا لم يكن لها غير ذلك وان كانتا اثنتين فليس لهما غير ما

بقي خمسة الحج ولده افضل شيء من المال بعد سهامهم يرد على ذوي الانساب بقدر سهامهم ان
ان لا تعصيب عندنا بضرورة من مذهبنا والمعتبرة المستفيضة عن ائمتنا عليهم السلام وآية اولي
الارحام فانها نص في ذلك وفي الصحيح ان ابا جعفر عليه السلام اقرأني صحيفة الفرائض التي
هي املاء رسول الله وخط علي عليه السلام بيده فوجدت فيها رجل ترك ابنته وامه للابنة
النصف وللام السدس يقسم على اربعة اسهم فما اصاب ثلاثة فللابنة وما اصاب سهما فللام
الحج ان اجتمع المتقرب بالابوين مع المتقرب بالام اختص الاول بالرد على المشهور والاقوى لان
يكون اجتماعهما في السبب ولان النقص يدخل عليه فيكون الفاضل له خلافا
للعماني وابي الفضل شاذان وكذا اذا اجتمع للاب مع الاخت للام اختص الاول بالرد
عند الصدوق والجماعة لان النقص يدخل عليها بالزوج وللموثق للام السدس وفي البقية
لابن الاخت من الاب [illegible] القديمين وجماعة لابن ادريس الارحام
ولتساوي النسبة ولعدم تخصيص الاكثر في الرد في احد الابوين والنسبي بالنسبي
للقول النقص عليهما بالزوجين شاذ وكذا تخصيصها [illegible] حصة الام المحجوبة من
الرد بالاب لان حجبها لمكانه فيكون الزائد له والولد الحاجب لكل من الام والزوجين
عن كمال النصيب يشمل ولد الولد وان نزل لاطلاق لفظ الولد عليهما عرفا فيدخل
في حكم اللفظ وخصوص المعتبرة الدالة على ان الاولاد يحجبون الابوين والزوج والزوجة
من سهامهم الاكثر وان سفلوا بطنين وثلاثة واكثر يرثون ما يرث ولد الصلب ويحجبون
ما يحجب ولد الصلب وفي شموله الممنوع من الارث كالقن وجهان والاخوة الحاجبون
للام يشمل الاخوين فصاعدا لدخولهما في صيغة الجمع ومثله واقع في القرآن وكذا
الاخ مع الاختين والاربع اخوات بالنص والاجماع فيهما وفي النص لا يحجب الام وقال
انا كن اربع اخوات حجبن الام من الثلث لانهن بمنزلة الاخوين وان كن
ثلاثا لم يحجبن ويشترط ان لا يكون كفرة ولا ارقاء بالاجماع والنص وفي القاتل
قولان وكذا الحمل والاشهر عدم الحجب فيهما وفي رواية ان الطفل والوليد لا يحجب ولا يرث

الا ما آذن

الا ما آذن بالصياح وان يكونوا للاب والام او للاب بالاجماع والنص وان يكون الاب
موجودا لعموم [illegible] للنص ولا دفعة الحجب الحاجب على الاب لاجل نفقته وعياله كما في النص
يمكن استفادته من قوله تعالى وورثه ابواه [illegible] كما هو الظاهر الصدوق
الزوجة لا ترث من تركة زوجها من تربة دار او ارض الا ان يقوم الطوب والخشبة قيمة فيعطى
ربعها او ثمنها وفي الحاق الشجر بالارض في العقارات او الالات وجوه من الاصول [illegible]
قولان وفي العم لا ترث النساء من العقار شيئا ويعطى قيمة البناء والشجر والنخل وفي حكم
الشجر المادة المملوكة تبعيته للارض والتي تكون في مثل البئر والمفيد خص هذا الحرمان
بالمساكن والدور دون البساتين والضياع من الاخير عينا ومن الالات المساكن
والدور قيمة تعليلا للتخصيص وعملا بما دل على المساكن خاصة وتخفيفا بنفي
لذلك تخصيص جميع ما دل على حرمانها من الدور والسلاح ايضا بما ذكر فذكرهم
العمل بذلك كان صحيحا [illegible] ما هو من الحبوة ولذا لا ترث المرأة منه السيد
خص مع ذلك ما لعين دون القيمة فيعطى عين الضياع وقيمة المساكن [illegible]
وقيمة الالات للجمع بين الاجماع على الحرمان ونص القرآن والصدوق والكليني [illegible]
خصوص بغير ذات الولد تقليلا للتخصيص وعملا بالمقطوع اذا كان لهن ولد
اعطين من الرباع وللجمع بين هذه النصوص والموثق بل العموم [illegible] ونحوه من كل شيء
[illegible] عليه على ذات الولد اولى حمله على التقية لموافقته للعامة وكلا
خالف الجميع ومنع الحرمان مطلقا عملا بظاهر القرآن والعمومات وخصوص [illegible]
الحديث المعتبر من غير تخصيص له والمسند محل اشكال ولعله كان القول الاول من
تخصيص بغير ذات الولد اقوى وعمل اشهر والحكم [illegible] الحكم فيما استفاض
في النص من ان الزوجة [illegible] الورثة [illegible] عليهم فربما تعدت
[illegible] الى عقارهم يختص الابن الاكبر بثياب بدنه ومصحفه وخاتمه وسيفه [illegible]
من اصل المال للمعتبرة المستفيضة ويسمى بالحبوة وهل هو على الوجوب او الاستحباب

ولا احتساب لانها اوفق بعموم الاية واقرب الى الاصل وفي المسئلة اختلافات اخر كا خلاف
الاختلاف في الحبوة الاربعة السلاح والمصحف والخاتم والثياب والكسوة وعدها خمسا
في المعتبرة بل وصرح في العمم الدرع ايضا وكتخصيص الحلي الثياب بثياب الصلوة ومعه شاذ
مجهول السند وكاشتراط ابن حمزة قضاء ما فات اباه من صلوة وصيام لان الحبوة
عوض عن ذلك ولم يثبت جاز ان يكون هو الحكمة في تشريعها وكاشتراطه واشتراط
جماعة بقاء تركة غيرها اخذ وانه الاحتساب والاخر ابدا لورثة ولا اشعار للفظ الحبوة
بذلك الى غير ذلك واصل الحكم من متفرداتنا وهو في الجملة مجمع عليه فينا يعزل الحل
نصيب الخنثى استظهارا فان فضل عن سهمه رد على الباقي والذي له مال الرجال
والنساء يعتبر بسبق فان بال من احدهما فحسب فالحكم له وان بال منهما احكم بايهما
سبق فان استويا فبايهما انقطع اخيرا بلا خلاف للنص منها الموثق وفي الخنثى فان كانا
سواء ورث ميراث الرجال والنساء ويعمل على نصف الاخرين كما في الاخوين ان مات
فلم يبل نصف عقل المرأة ونصف عقل الرجل لامتناع اجتماع الجميع والتساوي والارث
فيعطى المتيقن ويقسم المشكوك فيه كما في نظائره وعليه اكثر المتاخرين خلافا
للخلاف فيعمل بالقرعة لانها لكل مشتبه كما في النص والعبد والسيد فيعقد اضلاعه
فان استوى جنباه فهي امرأة وان اختلفا فهو ذكر للخبر المرتجى وفي سنده
جهالة ودعوى الاجماع من السيد معارضة بمثلها من الشيخ في الخلاف تعد اذ قال
بالاول في اكثر كتبه وفي كيفية القسمة على الاول طريقان مذهب الى كل قوم احدهما
ان يعطى نصف ميراث ذكر ونصف ميراث انثى والاخر ان يفرض مرة ذكرا
او انثى ويقسم الفريضة مرتين ويعطى نصف نصيبيه ويختلف في بعض المواضع
كما في الجميع معه ذكر وانثى بثلث من واحد على ما للرجال وما للنساء يورث
بالقرعة في المشكل للنص المستفيض منها النص يقرع الامام او المقرع يكتب على سهم عبد الله
وعلى سهم امة الله ثم يقول الامام او المقرع اللهم انت الله لا اله الا انت عالم الغيب
والشهادة

والشهادة انت تحكم بين عبادك فيما كانوا فيه يختلفون بين لنا امر هذا المولود وكيف يورث ما فرض
له في الكتاب ثم يطرح السهمان في سهام مبهمة ثم تجال فايهما خرج ورث عليه وهل يجب الدعاء
ام يستحب الظاهر الثاني للاصل ولعدم القول به حتى في الموجب لخلو غيره منه وقال الاسكافي اذا
مات له عند خروجه من صلبه فهو ذكر وان كان لا يحيض بل يبول على صلبه فهو انثى الخنثى وفيه
قطعوا رسال الحاكم تدعو على الرجل الى العلم بذلك دخلها والبيان عن حقوق وجلد
في الحيل الشرعية قال الله عز وجل وخذ بيدك ضغثا ولا تحنث
يجوز التوسل بالحيل المباحة في اسقاط ما لولا الحيلة لثبت كما يتوسل في اسقاط الربا
بان يبيع احد المتبايعين سلعته من صاحبه بجنس غيرها ولا يقدح فيه كون هذا البيع
غير مقصود بالذات والعقود تابعة للمقصود لانه لا يشترط فيه قصد جميع الغايات المترتبة
عليه بل يكفي قصد غاية صحيحة من غاياته فان شراء الدار للتولد والكسب كان في صحته وان
كان له غايات اخرى اقوى والاظهر السكنى وقد ورد المعتبرة المستفيضة بجواز هذه الحيلة
بخصوصها وكما يتوسل الى اسقاط الشفعة بان يبيع الشفيع المشفوع بزيادة اضعافا مضاعفة
ويأخذ عوضا عن ثمنه مثل الثمن الذي تراضيا عليه عوضا عن القدر المحصل ثمنا فان اخذ
الشفيع بالشفعة لزمه الذي تضمنه العقد لا قيمة العوض او يبيعه بثمن زائد ثم يبرئ
بعضه ويبرئ من الباقي او يبيعه بثمن قيمي ويبادر الى اتلافه قبل العلم بقيمته او ينقله
بغير البيع كالهبة على الاشياء من اختصاصها بالبيع ودخول ذلك وكما يتوسل الى اسقاط
تحريم الرضاع بتخليل الرضاع المعتبر في اليوم والليلة او العدد المعتبر فينتفي اثبات
اللحم وشد العظم بل ربما المركبة العين فيما الحقيقي ذلك من الحيل المشروعة
لا يجوز التوسل الى الحيل المحرمة فان فعل اثم وان ترتب عليها الحكم وثبت الحيلة
بما لو حملت امرأته ولدها على الزنا بامرأته لتمنع اباه من العقد عليها ابدا
ان فانها قد فعلت حراما وان حرمت الموطوءة على قول من قال بنشر الحرمة
بالزنا ولم يسبق الى العقد عليها لم يأثم قيل ومن الحيل المحرمة كون

المدبر نعجها فارتدت لينفسخ النكاح بينهما بانت منه في الحال ان كان قبل الدخول او بعد
انقضاء العدة مع اصرارها ان كان بعده وفي ذلك نظر لان الارتداد انما يكون بفسخ
الاعتقاد ولا يتاتى ذلك لمثل هذه الاغراض وانما يحكم بالكفر بالقول والفعل الدالين عليهما
عن الضمير ولانها تحريض على الكفر   ومما يعد من الحيل المباحة ما لو ارادت جماعة نكاح
امراة في يوم واحد فيتزوجها احدهم ثم يطلقها بعد الدخول ثم يتزوجها ثانيهم ويطلقها
من غير دخول فيتزوجها الاخر في الحال لسقوط العدة من غير المدخولة وهو غلط واضح
لان العدة الاولى لم تسقط الا بالنسبة الى الزوج الاول الذي هو صاحب الماء حيث
لا يجب الا براءة ماءه واما بالنسبة الى غيره فما العلة لسقوطها وانما اسقط العدة الثانية
فقط   لو ادعى عليه دين قد برئ منه باسقاط او تسليم وخشي من دعوى الاسقاط
ان ينقلب اليمين الى المدعي لعدم البينة وانكر الاستدانة مطلقا جاز بشرط ان يوري
ما يخرج به عن الكذب وكذا لو خشي الحبس بدين يدعى عليه فانكره ولو ورى المبطل
في حلفه لم ينفعه بل يترتب عليه الوعيد الذي ورد فيمن حلف كاذبا لان التورية انما
تنفع المظلوم دون الظالم كما في الخبر وكذا في غير الحلف والتورية [illegible] ولكن
انما يجوز مع الضرورة لان اطلاق اللفظ محمول على حقيقته المتبادرة منه فمتى
اراد غيرها فهو الكذب قيل بل يجوز مطلقا ما لم يكن حلفا لان العدول عن الحقيقة
شايع والقصد مخصص وهو الاقوى بشرط قصد ما عدا وجه المصلحة
كلما يحكم العقل بجوازه ولا معارض له في الشرع فهو مباح وذلك كالاستظلال
بحائط الغير والاستناد اليه والاستضاءة بمصباحه والتكلم مع مملوكه او التكسب
منه والطهارة منه والصلوة في ارض الغير المحوطة ولا الممنوع ونحو ذلك
بشرط ان لا يتجه عليه ضرر بشئ من ذلك او لم يعلم عدم الرضا اذ لا ضرر ولا ضرار
كما في الحديث المشهور وفي القول كل شيء مطلق حتى يرد فيه نهي والله اعلم
تم تعليق [illegible] الكتاب بعون الملك